جلد ثالث خلاف شيخ



من الصحاح

عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال ينبغي ان يوضع الميت دون القبر هنيئة
ثم يواريه ب ابو بصير عن ابي عبد الله ع قال اذا سللت الميت فقل بسم الله
وبالله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وآله اللهم الى رحمتك لا الى عذابك
فاذا وضعته في اللحد فضع فمك على اذنه وقل الله ربك ومحمد نبيك والقرآن كتابك
وعلي امامك ج زرارة عن ابي جعفر ع قال قال اذا وضعت الميت في لحده فقل
بسم الله وفي سبيل الله وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وآله واقرأ آية
الكرسي واضرب بيدك على منكبه الايمن ثم قل يا فلان بن فلان قد رضيت بالله ربا
وبالاسلام دينا وبمحمد رسولا وبعلي اماما وتسمي امام زمانه د معاوية بن عمار عن ابي عبد
الله ع قال كان البراء بن معرور التميمي الانصاري بالمدينة وكان رسول الله ص وآله
بمكة وانه حضره الموت وكان رسول الله ص وآله والمسلمون يصلون الى بيت المقدس
فاوصى البراء اذا دفن ان يجعل وجهه الى رسول الله ص وآله الى القبلة فجرت به السنة
ه ابان بن تغلب قال سمعت ابا عبد الله ع يقول جعل علي ع قبر النبي ص وآله لبنا فقلت
ارأيت ان جعل الرجل عليه آجرا هل يضر الميت قال لا و ايوب بن الحر قال سئل ابو عبد الله
ع عن رجل مات وهو في السفينة في البحر كيف يصنع به قال يوضع في خابية ويوكأ رأسها
وتطرح في الماء ز من حسان محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال اذا وضع
الميت في لحده فقل بسم الله وفي سبيل الله وعلى ملة رسول الله ص وآله عبدك ابن عبدك
نزل بك وانت خير منزول به اللهم افسح له في قبره والحقه بنبيه اللهم انا لا نعلم
الا خيرا وانت اعلم به فاذا وضعت عليه اللبن فقل اللهم صل وحدته وآنس وحشته واسكن
اليه من رحمتك رحمة تغنيه عن رحمة من سواك فاذا خرجت من قبره فقل انا لله وانا اليه را
جعون والحمد لله رب العالمين اللهم ارفع درجته في اعلى عليين واخلف على عقبه
في الغابرين يا رب العالمين ح علي بن يقطين قال سمعت ابا الحسن ع يقول لا تنزل
في القبر وعليك العمامة والقلنسوة ولا الحذاء ولا الطيلسان وحلل ازرارك وبذلك سنة

صلى الله عليه وآله جرت والتعوذ من الشيطان الرجيم وليقرأ فاتحة الكتاب والمعوذتين
وقل هو الله احد وآية الكرسي وان قدر ان يحبس من اخذه ويلصقه بالارض فليفعل
وليشهد وليذكر ما يعلم حتى ينتهي الى صاحبه ط ابن ابي عمير عن غير واحد من اصحابنا
عن ابي عبد الله عليه السلام قال يشق الكفن من عند راس الميت اذا ادخل قبره ي ابو حمزة
قال قلت لاحدهما عليهما السلام يحل كفن الميت قال نعم ويبرز وجهه يا داود بن النعمان
قال رأيت ابا الحسن ع يقول ما شاء الله لا ما شاء الناس فلما انتهى الى القبر تنحى فجلس فلما ادخل
الميت لحده قام فحثا عليه التراب ثلث مرات بيده يب عمر بن اذينة قال رأيت ابا عبد الله
ع يطرح التراب على الميت فيمسكه ساعة في يده ثم يطرحه ولا يزيد على ثلاثة اكف
قال فسألته عن ذلك فقال يا عمر كنت اقول ايمانا بك وتصديقا ببعثك هذا ما
وعدنا الله ورسوله الى قوله تسليما هكذا كان يفعل رسول الله ص وآله وبه جرت
يج حماد بن عثمان عن ابي عبد الله ع قال ان ابي قال لي ذات يوم في مرضه يا بني ادخل اناسا من قريش
من اهل المدينة حتى اشهدهم قال فادخلت عليه اناسا منهم فقال يا جعفر اذا انا مت فغسلني وكفني
وارفع قبري اربع اصابع ورشه بالماء فلما خرجوا قلت يا ابت لو امرتني بهذا صنعته ولم ترد
ان ادخل عليك قوما تشهدهم فقال يا بني اردت ان لا تنازع يد ابن ابي عمير عن بعض
اصحابنا عن ابي عبد الله ع في رش الماء على القبر قال يتجافى عنه العذاب ما دام الندى
في التراب

اللهم اني افتتح الثناء بحمدك وانت مسدد للصواب بمنك ايقنت انك ارحم الراحمين في
واشد المعاقبين في موضع النكال والنقمة واعظم المتجبرين في موضع الكبرياء والعظمة اللهم اذنت لي في د
ومسألتك فاسمع يا سميع مدحتي واجب يا رحيم دعوتي واقل يا غفور عثرتي فكم يا الهي من كربة قد فرجتها و
كشفتها وعثرة قد اقلتها ورحمة قد نشرتها وحلقة بلاء قد فككتها الحمد لله الذي لم يتخذ صاحبة ولا ولدا ولم يكن له شريك في الملك
ولم يكن له ولي من الذل وكبره تكبيرا الحمد لله بجميع محامده كلها على جميع نعمه كلها الحمد لله الذي لا مضاد له في ملكه ولا منازع له في امره
الذي لا شريك له في خلقه ولا شبيه له في عظمته الحمد لله الفاشي في الخلق امره وحمده الظاهر بالكرم مجده الباسط بالجود يده الذي
خزائنه ولا تزيده كثرة العطاء الا جودا وكرما انه هو العزيز الحكيم الوهاب اللهم اني اسالك قليلا من كثير مع
بي اليه عظيمة وغناك عنه قديم وهو عندي كثير وهو عليك سهل يسير اللهم ان عفوك عن ذنبي وتجاوزك عن خطيئتي وصفحك عن
وسترك على قبيح عملي وحلمك عن كثير جرمي عندما كان من خطائي وعمدي اطمعني في ان اسالك ما لا استوجبه منك الذي
رزقتني من رحمتك واريتني من قدرتك وعرفتني من اجابتك فصرت ادعوك آمنا واسالك مستانسا لا خائفا ولا وجلا
مدلا عليك فيما قصدت فيه اليك فان ابطا عني عتبت بجهلي عليك ولعل الذي ابطا عني هو خير لي لعلمك بعاقبة الامور فلم ار مولى
كريما اصبر على عبد لئيم منك علي يا رب انك تدعوني فاولي عنك وتتحبب الي فاتبغض اليك وتتودد الي فلا اقبل منك كان
لي عليك فلم يمنعك ذلك من الرحمة لي والاحسان الي والتفضل علي بجودك وكرمك فارحم عبدك الجاهل وجد عليه بفضل احسانك
انك جواد كريم الحمد لله مالك الملك مجري الفلك مسخر الرياح فالق الاصباح ديان الدين رب العالمين الحمد لله على حلمه
والحمد على عفوه بعد قدرته والحمد لله على طول اناته في غضبه وهو القادر على ما يريد الحمد لله خالق الخلق باسط الرزق ذي الجلال والاكرام
والفضل والاحسان الذي بعد فلا يرى وقرب فشهد النجوى تبارك وتعالى الحمد لله الذي ليس له منازع يعادله ولا
يشاكله ولا ظهير يعاضده قهر بعزته الاعزاء وتواضع لعظمته العظماء فبلغ بقدرته ما يشاء الحمد لله الذي يجيبني حين ا
ويستر علي كل عورة وانا اعصيه ويعظم النعمة فلا اجازيه فكم موهبة هنيئة قد اعطاني وعظيمة مخوفة قد كفاني وبهجة
مونقة قد اراني فاثني عليه حامدا واذكره مسبحا الحمد لله الذي لا يهتك حجابه ولا يغلق بابه ولا يرد
سائله ولا يخيب امله الحمد لله الذي يؤمن الخائفين وينجي الصادقين ويرفع المستضعفين ويضع المستكبرين
ويهلك ملوكا ويستخلف آخرين والحمد لله قاصم الجبارين مبير الظلمة مدرك الهاربين نكال الظالمين صريخ المس
موضع حاجات الطالبين معتمد المؤمنين الحمد لله الذي من خشيته ترعد السماء وسكانها وترجف الارض وعمارها
وتموج البحار ومن يسبح في غمراتها الحمد لله الذي يخلق ولم يخلق ويرزق ولم يرزق ويطعم ولا يطعم ويميت الاحياء ويحيي المو
لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير اللهم صل على محمد عبدك ورسولك وامينك وصفيك وحبيبك وخيرتك من خلقك
ما صليت افضل واحسن واجمل واكمل وازكى وانمى واطيب واطهر واسنى واكثر ما صليت
وانبيائك ورسلك وصفوتك واهل الكرامة

اللهم صل على محمد وآل محمد وصل على علي امير المؤمنين ووصي رسول رب العالمين وعلى الصديقة الطاهرة فاطمة الزهراء
سيدة نساء العالمين وصل على سبطي الرحمة وامامي الهدى الحسن والحسين سيدي شباب اهل الجنة وصل على ائمة
المسلمين حججك على عبادك وامنائك في بلادك صلاة كثيرة دائمة اللهم صل على ولي امرك القائم المؤمل و
العدل المنتظر احففه بملائكتك المقربين وايده بروح القدس يا رب العالمين اللهم اجعله الداعي الى كتابك
والقائم بدينك استخلفه في الارض كما استخلفت الذين من قبله مكن له دينه الذي ارتضيته له ابدله من بعد
خوفه امنا يعبدك ولا يشرك بك شيئا اللهم اعزه واعزز به وانصره وانتصر به وانصره نصرا عزيزا اللهم اظهر به
دينك وملة نبيك حتى لا يستخفي بشيء من الحق مخافة احد من الخلق اللهم انا نرغب اليك في دولة كريمة
تعز بها الاسلام واهله وتجعلنا فيها من الدعاة الى طاعتك والقادة الى سبيلك وترزقنا بها كرامة الدنيا والآخرة اللهم
ما عرفتنا من الحق فحملناه وما قصرنا عنه فبلغناه اللهم المم به شعثنا واشعب به صدعنا وارتق به فتقنا
وكثر به قلتنا واعزز به ذلتنا واغن به عائلنا واقض به عن مغرمنا واجبر به فقرنا وسد به خلتنا
ويسر به عسرنا وبيض به وجوهنا وفك به اسرنا وانجح به طلبتنا وانجز به مواعيدنا واستجب به دعوتنا
واعطنا به فوق رغبتنا يا خير المسؤولين واوسع المعطين اشف به صدورنا واذهب به غيظ قلوبنا
واهدنا به لما اختلف فيه من الحق باذنك انك تهدي من تشاء الى صراط مستقيم وانصرنا على عدوك
وعدونا اله الحق آمين رب العالمين   اللهم انا نشكو اليك فقد نبينا وغيبة امامنا وقلة عددنا وكثرة
عدونا وشدة الفتن بنا وتظاهر الزمان علينا فصل على محمد وآل محمد واعنا على ذلك بفتح منك تعجله وبضر
تكشفه ونصر تعزه وسلطان حق تظهره ورحمة منك تجللناها وعافية منك تلبسناها

برحمتك يا ارحم
الراحمين

فهرست كتاب مسائل خلاف مجلد الثالث من تصانيف شيخ
سعيد ابي جعفر طوسي رحمة الله عليه صاحب النهاية

كتاب الصداق بسم الله الرحمن الرحيم

مسألة اذا عقد على مهر فاسد مثل الخمر والخنزير والميتة وما اشبهه فسد المهر
ولم يفسد النكاح ووجب لها مهر المثل وبه قال جميع الفقهاء الا مالكا فان عنه روايتان
احدهما مثل ما قلناه والاخرى يفسد النكاح وبه قال قوم من اصحابنا دليلنا ان ذكر المهر ليس من شرط
صحة العقد فاذا ذكرها هو فاسد لم يكن اكثر من ان لم يذكره اصلا ولا يوثر ذلك في فساد العقد
وايضا قوله عليه السلم لا نكاح الا بولي مرشد وشاهدي عدل فنفاه لعدم الولي والشاهدين
واثبته لهم وهذا نكاح قد عقد بهم فوجب ان يكون ثابتا وايضا فانهما عقدان يصح ان ينفرد
كل واحد منهما عن صاحبه الا ترى انه لو عقد بغير مهر صح النكاح بلا خلاف واذا اثبت
بعد ذلك المهر صح ايضا فاذا كانا عقدين فقد فساد احدهما لا يوجب فساد الاخر الا بدليل

مسألة الصداق ما تراضينا عليه مما يصح ان يكون ثمنا لمبيع او اجرة لمكتري قليلا كان
او كثيرا وبه قال في الصحابة عمر وابن عباس وفي التابعين سعيد بن المسيب
والحسن البصري وفي الفقهاء ربيعة والاوزاعي والثوري والشافعي واحمد واسحق
وقال مالك مقدر باقل ما يجب عليه القطع وهو ثلاث دراهم وقال ابو حنيفة واصحابه
مقدر بعشرة دراهم فان عقد النكاح باقل من عشرة صحت التسمية وكملت
عشرة فيكون كانه عقد بعشرة وهذه التسمية تمنع من وجوب مهر المثل وقال
زفر يسقط المسمى ويجب مهر المثل وهو القياس على قولهم وقال ابن شبرمة اقله
خمسة دراهم وقال النخعي اقله اربعون درهما وقال سعيد بن جبير اقله خمسون درهما
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد
فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فجعل لها بالطلاق قبل الدخول نصف المسمى

ولم يفصل الكثير من القليل وعندهم اذا كان فرض لها خمسة وجب كمالها وهو خلاف
القران وروي عن عمر ان النبي عم قال ادوا العلائق قيل يا رسول الله وما العلائق
قال ما تراضوا عليه الاهلون قد يتراضون بينهم ودرهمين وقال عليه السلم
من استحل بدرهم فقد استحل وعندهم ان من استحل بدرهم فقد استحل بعشرة
وروى ابو سعيد الخدري ان النبي م قال لا جناح على امرء ان يصدق امراة قليلا كان
او كثيرا اذا اشهد وتراضوا وايضا فان النبي عم زوج امراة على تعليم اية من كتاب
الله بعد ان طلب خاتما من حديد فلم يقدر عليه وذلك يدل على ما قلناه ٥

مسألة يجوز ان يكون منافع الحر مهرا مثل تعليم اية او شعر او مباح او بناء
او خياطة ثوب وغير ذلك مما له اجرة واستثنى اصحابنا من جملة ذلك الاجارة وقالوا لا
يجوز لانه كان يختص موسى عليه السلام وبه قال الشافعي ولم يستثني الاجارة بل اجازها
وقال ابو حنيفة واصحابه لا يجوز ان يكون منافع الحر صداقا فاما ان كانت تعليم او خدمة
لان عندهم لا يجوز ذلك الا ان يكون مالا او ما يوجب تسليم المال مثل سكنى دار او خدمة
عبد سنة فاما ما لا يكون مثل ذلك فلا يجوز دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
روى سهل بن سعد الساعدي ان امراة اتت النبي م فقالت يا رسول الله اني قد وهبت
نفسي لك فقامت قياما طويلا فقام رجل فقال يا رسول الله زوجنيها ان لم يكن لك
فيها حاجة فقال رسول الله م هل عندك من شيء تصدقها اياه فقال ما عندي الا
ازاري هذا فقال النبي عم ان اعطيتها اياه جلست ولا ازار لك فالتمس شيئا فقال ما
اجد شيئا فقال التمس ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد فقال رسول الله م هل معك
من القران شيء قال نعم سورة كذا وسورة كذا فقال رسول الله ص قد زوجتكها بما معك

من القرآن وظاهره انه جعل الذي معه من القرآن صداقا وهذا لا يمكن فيثبت انه
انما جعل الصداق تعليمها اياه وروى عطاء عن ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال للرجل ما
تحفظ من القرآن قال سورة البقرة والتي تليها قال فقم فعلمها عشرين اية
وهي امراتك مسألة اذا اصدقها تعليم سورة فلقنها فلم تحفظ لها شيئا او
حفظتها من غيره فالحكم واحد وكذلك ان كان اصدقها عبدا فهلك قبل القبض
فالكل واحد كان لها مثل الصداق وهو اجرة مثل تعليم السورة وقيمة العبد وقال
الشافعي في القديم فقال وفي الجديد انه يسقط المسمى ويجب مهر المثل دليلنا
ان ايجاب مهر المثل يحتاج الى دليل لان الذي وجب لها بالعقد شيء بعينه فاذا
تعذر كان لها اجرته او قيمته مسألة اذا اصدقها تعليم سورة ثم طلقها
قبل الدخول بها وقبل تعليمها جاز له ان يعلمها نصف الذي استحق الذي عليه وللشافعي
فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني ليس له ذلك لانه لا يؤمن الافتتان بها
دليلنا ان الذي ثبت لها واستقر تعليم نصف ما سمي وايجاب غير ذلك يحتاج الى دليل
ولا يؤدي الى الافتتان لانه لا يلقنها الا من وراء حجاب وكلام النساء من وراء
حجاب ليس بمحظور بلا خلاف مسألة اذا اصدقها صداقا ملكته بالعقد
وكان من ضمانه ان تلف قبل القبض ومن ضمانها ان تلف بعد القبض
فان دخل بها استقر فان طلقها قبل الدخول رجع بنصف العين دون ما نماء
وبه قال ابو حنيفة واصحابه والشافعي وقال مالك انما ملكت بالعقد نصفه فيكون
الصداق بينهما نصفين فاذا قبضت كان لها نصفه بالقبض والاخر امانة في
يدها لزوجها فان هلك منها فان طلقها قبل الدخول كان له اخذ النصف

لانه ملكه لم يزل عنه دليلنا قوله تعالى فاتوا النساء صدقاتهن نحلة وفيه دلالة
من وجهين احدهما انه اضاف الصدقات اليهن فالظاهر انه لهن ولم يفرق
بين قبل الدخول وبعده والثاني انه امر بايتائهن ذلك كله اليهن ثبت ان
الكل لهن وايضا اجماع الفرقة واو بلا خلاف بينهم انه اذا اصدقها غنما ثم طلقها
قبل ان يدخل بها فقال عليه السلم ان كان اصدقها وهي حامل عنده فلها نصفها
ونصف ما ولدت وان اصدقها حائلا فحملت عنده فلم يكن له من اولادها
شيء وهذا يدل على انها قد ملكته بالعقد دون الدخول مسألة ليس
للمرأة التصرف في الصداق قبل القبض وبه قال جميع الفقهاء وقال بعضهم لها ذلك
دليلنا ان جواز التصرف فيه بعد القبض مجمع على جوازه ولا دليل على تصرفها قبل القبض
وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع ما لم يقبض وقد روى ذلك اصحابنا ولم يفصل مسألة
اذا اصدقها شيئا بعينه كالثوب والعبد والبهيمة فتلف قبل القبض سقط حقها
من عين الصداق والنكاح بحاله بلا خلاف ويجب لها مثله ان كان له مثل فان لم يكن
له مثل فقيمته وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه قاله في القديم وهو اختيار
الاسفرايني قال ابو حامد واختاره المزني وقوله في الجديد ان لها مهر مثلها وعليه اكثر
اصحابه دليلنا ان كل عين وجب تسليمها الى مالكها فاذا لم يسقط بسبب الاستحقاق
بملكها وجب الرجوع الى بدلها كالغصب والقرض والعارية عند من ضمنها ولان ايجاب
مهر المثل يحتاج الى دليل ولا دليل عليه مسألة اذا اصدقها عبدا مجهولا او دارا
مجهولة روى اصحابنا ان لها دارا وسطا او عبدا وسطا وقال الشافعي يبطل المسمى ويجب لها

مهر المثل دليلنا اجماع الفرقة فانه ما اختلفت رواياتهم ولا فتاويهم في ذلك
مسلة اذا قال اصدقتها هذا الخل فبان خمرا كان لها قيمتها عند مستحليها
وقال الشافعي يبطل المسمى ولها مهر المثل دليلنا ان العقد وقع على معين ونقله الى مهر
المثل يحتاج الى دليل مسلة اذا عقد في السر بمهر ذكراه وعقدا بالعلانية
بخلافه فالمهر هو الاول وللشافعي فيه قولان الاشهر الذي عليه اصحابه مثل ما قلناه
وقال المزني مهر العلانية اولى وذكر انه نص الشافعي قال اصحابه ذلك اذا كان الاول
مراوضة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فان العقد الاول قد ثبت والمهر قد لزم و
الثاني ليس بعقد فكيف يجب به المهر مسلة اذا تزوج اربع نسوة بعقد واحد
ممن له الولاية عليهن بالف فالنكاح صحيح وكذلك عند الشافعي وقال المزني العقد باطل
والمهر عندنا صحيح وعند الشافعي على قولين وهكذا لو خالعهن دفعة واحدة بعقد واحد
بالف صح الخلع بلا خلاف والبدل عنه على قولين وان كان له اربعة اعبد فكاتبهن
بالف الى نجمين صح عندنا وعنده في صحة الكتابة قولان والقول في الكتابة في اصل العقد
وفي النكاح فالخلع في البذل دون العقد دليلنا ان الاصل جوازه وصحته والمنع منه
يحتاج الى دليل وايضا قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم ولم يفصل
بين ان يعقد عليهن في عقد واحد او عقدين ومن قال بفساده وفساد المهر فعليه
الدلالة مسلة اذا زوج الرجل ابنه الصغير على مهر معلوم فان كان الولد موسرا تعلق المهر
بذمة الولد ولزمه في ماله بلا خلاف وان كان معسرا تعلق بذمته ويكون الاب
ضامنا وللشافعي في ضمان الاب قولان قال في القديم مثل ما قلناه وقال في الجديد لا يتعلق بذمة
الوالد شي باطلاق العقد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فانه لما قبل النكاح لولده مع علمه

باعتباره وعلمه يلزمه الصداق بعقد النكاح علمنا من حيث العرف والعادة انه دخل على
ان يضمن فقام العرف في هذا مقام نطقه مسلة اذا تزوج المولى عليه لسفه
او صغير بغير اذن وليه كان النكاح باطلا بلا خلاف فان دخل بها لم يلزمه المهر وللشافعي فيه قولان
اصحهما عندهم مثل ما قلناه وقال في القديم يلزمه مهر المثل دليلنا ان الاصل براءة الذمة فمن
علق عليها شيئا فعليه الدلالة مسلة المفوضة اذا طلقها زوجها قبل الفرض وقبل الدخول
بها فلا مهر لها لكن يجب لها المتعة وبه قال الاوزاعي وحماد بن ابي سليمان وابو حنيفة واصحابه
والشافعي وقال مالك لا مهر لها ولا متعة لها ويستحب ان يمتعها استحبابا وبه قال الليث
بن سعد وابن ابي ليلى دليلنا قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن
من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها فمتعوهن وسرحوهن سراحا جميلا
وهذا امر يقتضي الوجوب وقال عز وجل لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن
او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف حقا
على المحسنين ومنه ثلاثة ادلة اولها قوله تعالى ومتعوهن وهذا امر يقتضي الوجوب
وثانيها فصل بين الموسع والمقتر فلو لم تكن واجبة لما فصل بينهما كالصدقة التبرع لا فصل
بينهما والثالث قوله تعالى حقا على المحسنين وقوله على من حروف الوجوب ثبت انها واجبة
وعليه اجماع الصحابة روي ذلك عن علي عليه السلم وعمر ولا مخالف لهما وقال تعالى وللمطلقات
متاع بالمعروف حقا على المتقين فاضاف المتعة اليهن ثبت انه واجب لهن وقال حقا على
ذلك يقتضي الوجوب مسلة المتعة على الموسر خادم وعلى الاوسط ثوب او مقنعة
وعلى الفقير خاتم وما اشبهه وقال الشافعي يستحب من ذلك خادم فان لم يقدر فمقنعة
فان لم يقدر فثلثين درهما والواجب فيه ما يراه الامام ومن اصحابه من قال اقلها ما يقع

عليه الاسم ولو كان فيرا لها والاول اظهر فاما الاعتبار بالاعساد واليسار بالرجل دونها

فللشافعي فيه قولان مثل ما قلناه والاخر الاعتبار باعسارها وايسارها وجمالها لانه يدل

على مهر مثلها وذلك معتبر بذلك بها وقال ابو حنيفة قدر المتعة ثلاث اثواب درع وخمار

وملحفة تام بثيابها فان كان نصف مهر مثلها اقل من ذلك نقصا منه ما شاء ما لم يبلغ با

لنقص اقل من خمسة دراهم وهو نصف اقل ما يكون صداقا فكانه قال لا ينقص عن خمسة دراهم

دليلنا قوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره فاعتبر حال الرجل دون المراة

فلما يفصل ما ذكرناه فدليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن ابن عباس رضي الله قال اقل المتعة

درهما واكثرها خادما مسله مفوضة البضع اذا فرض لها مهر بعد العقد فان اتفقا

على قدر المهر مع علمها بقدر مهر المثل او ترافعا الى الحاكم ففرض لها المهر كان كالمسمى بالعقد

ملك المطالبة فان دخل بها او مات استقر ذلك وان طلقها قبل الدخول سقط نصفه

ولها نصفه ولا متعة عليه وبه قال الشافعي وابو حنيفة اذا فرضته فلها نصف قبل

الدخول وان طلقها قبل الدخول سقط المفروض كانه ما فرض لها ووجب لها المتعة

كما لو طلقها قبل الفرض دليلنا قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد

فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ومعناه يعود اليكم نصف ما فرضتم لان المهر كان

واجبا لها قبل الطلاق وبالطلاق ما وجب لها شي فلما قال نصف ما فرضتم ثبت انه يعود

الى الزوج نصف ما فرضتم هذا دليل على ابي حنيفة لانه قال يعود اليه كله قالوا قوله فنصف ما فرضتم

معناه فنصف ما سميتم بالعقد فالجواب ان المسمى عندكم على ما قالوا لا يسقط

كله بالطلاق قبل الدخول فانما يجب نصف مثله فانما نصف ذلك المسمى فله وهذا

يخالف نص الاية فان الله تعالى قال نصف الفرض لا نصف مثله على ان الاية بالمفروض

ہ بعد العقد لشبهه منها بالمسمى حال العقد وايضا نحمل الاية على العموم فيما فرض

ہ حال العقد وما فرض بعده ولا تنافي بينهما وروي بن عمران النبي صلعم قال ادوا العلايق

قيل يا رسول الله وما العلايق قال ما تراضوا عليه الاهلون وذلك عام على كل حال مسلة

اذا مات احدهما قبل الفرض وقبل الدخول فلا مهر لها وبه قال في الصحابة علي عليه السلم

وبن عباس وزيد والزهري وبه قال ربيعة ومالك والاوزاعي واهل الشام وهو احد قولي

الشافعي والقول الاخر لها مهر مثلها وبه قال بن مسعود واهل الكوفة وبن شبرمة وبن

ابي ليلي والثوري وابو حنيفة واصحابه واحمد واسحق دليلنا ان الاصل براة الذمة وشغلها

يحتاج الى دليل مسله لا يجب بالعقد مهر المثل وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة

يجب بالعقد مهر المثل دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى سوا واستدل ابو حنيفة

بما روي انه اتي بن عباس بن مسعود في رجل تزوج امراة ومات عنها ولم يفرض لها وفي بعضها

قال اختلفوا اليه شهرا او قال مرات قال فاني اقول فيها ان لها صداقا كصداق نسائها لا وكس

ولا شطط وان لها الميراث وعليها العدة فان يكن صوابا فمن الله وان يكن خطا فمني ومن

الشيطان والله ورسوله منه بريان فقام ناس من اشجع منهم الجراح وبن سنان فقالوا يا

ابن مسعود نحن نشهد ان رسول الله صلعم قضا فينا في بروع بنت واشق فان زوجها

هلال بن مرة الاشجعي كما قضيت قال ففرح عبد الله بن مسعود فرحا شديدا حين

وافق قضاه قضى رسول الله صلعم وهذا خبر واحد لا يجب عندنا العمل عليه لانه لمنع وطريقنا

وانا روي من طريق من لا يعرف عدالة برواية وما هذا صورته لا يجب العمل به وقد اجيب

عنه باجوبة احدها انه مضطرب السند فانه روي فيه فقام رجل من اشجع فقام ناس من

اشجع فقام معقل بن يسار ومرة بن معقل بن سنان ومرة ابو الجراح

وهذا الاضطراب يدل على ضعفه وذكر الواقدي في حفظ الحديث قال لم يرفع هذا الحديث
الى اهل المدينة فلم يعرفه احد من اهل العلم فثبت انه لا اصل له فانما دفع اليهم من الكوفة على انه يحمل
ان يكون فرض بعضها بعينها اختيارها وهي الصغيرة او البكر الكبيرة فانه كانت ممن لا يعتبر رضاها
فلها مهر مثلها عند الشافعي وهذا لا يصح على اصلنا فانا لا نفعل بين الموضعين على الحبر نخص قضية
في غير محل ما قالوا على ما رووه عن ابن مسعود فقد خالفه اربعة من الصحابة وكان قول الجماعة اولى بلغ
مسئلة اذا اتفقا على مقدار ما لا وشي بعينه مع الحجل يبلغ مهر المثل صح ما اتفقا
عليه وللشافعي فيه قولان قال في القديم والاملا مثل ما قلناه وقال في الام لا يصح دليلنا ان
الواجب ما يتفقان عليه فاي شي اتفقا عليه كان ذلك الواجب مسئلة مفوضة
المهر هو ان تذكر مهرا ولا تذكر مبلغه فيقول تزوجتك على ان يكون المهر ما شئنا او ما
شاء احدنا فاذا تزوجها على ذلك فان قال على ان يكون المهر ما شئت انا فانه مهما يحكم به
وجب عليها الرضا به قليلا كان او كثيرا وان قال على ان يكون المهر ما شئت انتي فانه يلزمه
ان يعطيها ما تحكم به ما لم تجاوز خمس مائة وقال الفقهاء كلهم ابو حنيفة والشافعي
انه يلزمه مهر المثل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد ذكرناها في الكتاب
الكبير مسئلة اذا دخل بمفوضة المهر استقر ما تحكم به واحد منهما به على ما فصلنا
وان طلقها قبل الدخول بها وجب نصف ما يحكم به واحد منهما وقال الشافعي وابو حنيفة
ان دخل بها استقر مهر المثل وان طلقها قبل الدخول بها استحقت نصفه عند الشافعي
وقال ابو حنيفة يسقط بالطلاق قبل الدخول ويجب المتعة دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا فاذا ثبتت المسئلة الاولى ثبتت هذه لان احدا لا يفرق بينهما مسئلة
حكم الصغيرة والبكر الكبيرة التي تجبر على النكاح اذا زوجها وليها الذي له الاجبار مفوضة

البضع

ه البضع حكم التي لها الاذن لا يجب مهر المثل بنفس العقد وقال الشافعي ههنا
ه يجب مهر المثل بنفس العقد دليلنا قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم
تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ولم يفصل وايضا الاصل براءة الذمة مسئلة
مهر المثل في الموضع الذي يجب يعتبر بنساء اهلها من امها واختها وعمتها وخالتها وغير
ذلك ولا يجاوز بذلك خمسمائة درهم فان زاد على ذلك مهر المثل اقتصر على خمسمائة درهم وقال
الشافعي يعتبر بنساء عصبتها دون امها ونساء ارحامها ونساء عصبتها ثم
اخواتها وبنات الاخوة وعماتها وبنات الاعمام وعمات الاب وبنات اعمام الاب
وعلى هذا ابدا وقال مالك اعتبر بنساء بلدها وقال ابو حنيفة يعتبر بنساء اهلها
من العصبات وغيرهم من ارحامها وقيل ان هذا مذهب ابن ابي ليلى وان
مذهب ابي حنيفة مثل مذهب الشافعي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسئلة
اذا اختلف الزوجان في قدر المهر مثل ان يقول الزوج تزوجتك بالف و
قالت بالفين او في جنس المهر فقال تزوجتك بالف درهم وقالت بالف دينار
فالقول قول الزوج سواء كان قبل الدخول او بعده وبه قال النخعي وابن شبرمة وابن
ابي ليلى وقال ابو حنيفة والشافعي والثوري يتحالفان ويجب مهر المثل وذهب
مالك الى انه ان كان الاختلاف بعد الدخول فالقول قول الزوج كما قلناه لانه غارم
وان كان قبل الدخول تحالفا كما قال الشافعي الا انه قال اذا تحالفا بطل النكاح بناء
على اصله في ان المهر اذا فسد بطل النكاح دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله
عليه السلم البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وهذه هي المدعية وهو المنكر يجب
ان يكون عليها البينة وعليه اليمين مسئلة اذا اتفقا فسد المهر عندهم

ووجب لها ثلاثمائة على كل حال عند جميع الفقهاء الا ابن خيران فانه قال ان كان ما
ادعته المراة قدر مهر مثلها او اكثر وجب لها مهر المثل وان كان ما تدعيه اقل
من مهر مثلها مثل ان ادعت الفا ومهر مثلها الفان فانه لا يجب عليه الا الف
لانها لا تدعي زيادة عليه فلا يعطي ما لا تدعيه واتفقوا كلهم على انه اذا اقر بان مهرها
الفان وهو مهر مثلها الف انه لا يلزمه اكثر من الف وقال ابو حنيفة ومحمد ان
كان مهر مثلها مثل ما قال الزوج او اقل فلها مهر مثلها وان كان مهر مثلها مثل
ما ادعت او اكثر فلها ما ادعته لا يزاد عليه وان كان مهر مثلها فوق ما قال
الزوج ودون ما قالت فلها مهر المثل وهذا التفصيل قد سقط عنا لانا قد
تلناه في المسالة الاولى لانه مبني على التحالف **مسالة** اذا اختلف
الزوجان في قبض المهر فقال الزوج قد اقبضتك وقالت ما اقبضتني فالقول قولها
سوا كان قبل الزفاف او بعده قبل الدخول بها او بعده وبه قال سعيد بن جبير والشعبي
واكثر اهل الكوفة ابن شبرمة وابن ابي ليلى وابو حنيفة واصحابه والشافعي وذهب
مالك الى انه ان كان بعد الدخول فالقول قوله وان كان قبل الدخول فالقول
قولها وذهب الفقهاء السبعة الى انه ان كان بعد الزفاف فالقول قوله فان كان
قبله فالقول قولها قال ابو حامد الاسفرايني ورايت من يحكي عن هولاء انه انما يكون
القول قوله في القدر الذي جرت العادة بتقديمه قال وهولاء اعرف بهذا التفصيل
عن مالك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قول النبي عم البينة على المدعي
واليمين على المدعى عليه والزوج قد اعترف بالمهر وادعى انه قد اقبض فعليه البينة
والا فعليها اليمين **مسالة** اذا كان مهرها الفا واعطاها الفا واختلفا فقالت قلت
لي خذي هذه هدية او هبة وقال بل قلت خذيه مهرا فالقول قول الزوج بكل حال وبه قال ابو حنيفة
واصحابه والشافعي وقال مالك ان كان المقبوض مما جرت العادة بهدية مثله كالمقنعة والخاتم ونحو هذا

فالقول قولها انه هدية والا فالقول قوله كما قلناه دليلنا انهما اتفقا ان الالف
ملك الزوج واختلفا في صفة انتقاله الى يدها فوجب ان يكون القول قول المالك
وعلى من ادعى انه ماله اليه بسبب البينة **مسالة** البكر البالغ الرشيدة يجوز
لابيها ان يقبض مهرها بغير امرها ما لم تنهه عن ذلك وبه قال ابو حنيفة وهو
قول بعض الخراسانية من اصحاب الشافعي وقال اكثر اصحابنا ليس له ذلك الا باذنها دليلنا
اجماع الفرقة على ان له العفو عن المهر ومن له العفو له المطالبة والقبض ونحن نذكر ذلك فيما
بعد وان الذي بيده عقدة النكاح الاب دون الزوج **مسالة** اذا تزوج امراة ودخل بها
ثم خالعها فلزوجها نكاحها في عدتها فان فعل وامهرها مهرا فان دخل بها استقر المهر وان
طلقها قبل الدخول ثبت نصف المهر وسقط نصفه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
لا يسقط شي ولها المهر كله دليلنا قوله تعالى فنصف ما فرضتم وهذا طلاق قبل المس
وايضا الاصل براءة الذمة ومن اوجب جميع المهر فعليه الدلالة **مسالة** اذا اصدقها
على ان لابيها الفا فالنكاح صحيح بلا خلاف وما سماه لها يجب عليه الوفاء به وهو بالخيار فيما سماه
لابيها وقال الشافعي المهر فاسد ولها مهر المثل هذا نقله المزني من الام وقال في القديم
لو اصدقها الفا على ان لابيها الفا ولامها الفا كان الكل للزوجة وبه قال مالك دليلنا اجماع
الفرقة واخبارهم وقد ذكرناها **مسالة** اذا اصدقها الفا وشرط ان لا يسافر بها ولا يتزوج
عليها كان النكاح والصداق صحيحان والشرط باطل وقال الشافعي المهر فاسد ويجب مهر المثل
فاما النكاح فصحيح دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال ما بال
قوم يشترطون شروطا ليست في كتاب الله كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ولم يقل الصداق
باطل **مسالة** اذا اصدقها الفا وشرط في الصداق ثلثة ايام شرط الخيار صح الصداق والشرط معا
والنكاح صحيح وللشافعي في صحة النكاح قولان احدهما يبطل والثاني يصح فاذا قال يصح فله في الصداق

ثلثة اوجه احدها يصح المهر والشرط معًا كما قلناه والثاني يبطلان معًا والثالث
يبطل الشرط دون الصداق دليلنا قوله عليه السلم المومنون عند شروطهم لان هذا الشرط
لا يخالف الكتاب والسنة فيجب ان يكون صحيحًا مسئلة الذي بيده عقدة النكاح
عندنا هو الولي الذي هو الاب او الجد وبه قال ابن عباس والحسن البصري وربيعة
ومالك واحمد بن حنبل وهو قول الشافعي في القديم الا ان عندنا له ان يعفو عن بعضه
وليس له ان يعفو عن جميعه وقال في الجديد هو الزوج وروي ذلك عن علي عليه السلم وجبير
بن مطعم وسعيد بن جبير وسعيد بن المسيب وشريح ومجاهد والشعبي والنخعي والاوزاعي
واهل الكوفة سفين الثوري وابن ابي ليلي وابو حنيفة واصحابه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الي قوله او يعفو الذي بيده عقدة
النكاح وفيه ادلة اولها انه افتتح الاية في خطاب الزوج بخطاب المواجهة ثم عدل الي الكناية
فقال فنصف ما فرضتم الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح وخطابه
متي عدل به عن المواجهة الي الكناية فالظاهر انه كناية عن غير من واجهه بالخطاب
اولا ولو كان المراد به الزوج لما عدل به عن المواجهة الثاني انه قال الا ان يعفون
يعني الزوجة من نصفها ثم عطف علي هذا فقال او يعفو الذي بيده عقدة النكاح
فكان حمله علي الولي اولي لانه عطف عفو نصف الصداق من الولي علي عفو بعضه
من الزوجة فكان عطف علي عفو علي عفو تقدم اولي من عطف عفو لا علي عفو تقدم
الثالث قوله او يعفو الذي بيده عقدة النكاح فاذا حملناه علي الولي حملنا الكلام
علي ظاهره ومن يحمله اضمار فان للولي ان يعفو وبيده ان يعفو بعد الطلاق قبل
الدخول والزوج لا يملكها بعد الطلاق وانما كان تملكها فافتقر الي اضمار والرابع

٥ ان الله تعالى ذكر العفو في الاية في ثلثة مواضع فقال الا ان يعفون او يعفوا
الذي بيده عقدة النكاح وان تعفوا اقرب للتقوي فمن قال الذي بيده عقدة النكاح
الولي حمل كل عفو علي فايدة واذا قلنا هو الزوج حملنا عفوين علي فايدة واحدة علي ما مضي
فكان حمل كل عفو علي فايدة اولي من حمل عفوين علي فايدة مسئلة اذا اصدقها
صداقًا ثم وهبته له ثم طلقها قبل الدخول فله ان يرجع عليها بنصفه وللشافعي
فيه قولان قال في القديم لا يرجع وهو اختيار المزني وقال الشافعي وهذا احسن وقال
في الجديد يرجع وهو اصح القولين عندهم وسوا وهبت له بعد ان قبضته او قبل القبض
الباب واحد وقال ابو حنيفة ان كان ذلك بعد القبض رجع عليها بالنصف فان كان
قبل القبض لم يرجع عليها بشي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد ذكرناها في الكتاب الكبير
مسئلة اذا اصدقها عبدًا فوهبت له نصفه ثم طلقها قبل الدخول بها فانه يرجع عليها
بنصف الذي وهبته وللشافعي فيه ثلاث اقوال احدها لا يرجع بشي وبه قال ابو حنيفة
والثاني يرجع بنصف الموجود وهو ربع العبد وبه قال ابو يوسف ومحمد والثالث يرجع
بالنصف علي ما قلناه دليلنا ان الذي استحقه من العبد نصفه فاذا وهبته له فقد
قبضته فاذا طلقها وجب عليها ان ترد ما اخذته مسئلة اذا زوج الاب او الجد
من له اجبارها علي النكاح من البكر الصغيرة او الكبيرة بمهر دون مهر المثل ثبت المسمى ولا
يجب مهر المثل وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يبطل المسمى ويجب مهر المثل دليلنا
ان المسمى لا خلاف انه واجب عليه ومن اوجب مهر المثل فعليه الدلالة وايضا قوله تعالى وان
طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم ولم يفصل بين الكبيرة
دون مهر المثل او مثله او فوقه فوجب حمله علي عمومه وايضا روي ان النبي صلعم قال ادوا العلايق

قيل وما العلايق قال ما تراضوا عليه الاهلون وهذا قد تراضوا الاهلون عليه فوجب ان لا يرد الا
غيره وايضا فقد علمنا ان النبي عليه السلم زوج بناته بخمس مائة وهذا معلوم ان مهر بنات النبي عم
لا يكون هذا القدر ولوان الولي اذا انعقد على اقل من مهر المثل صح ولزم المسمّا لما كان رسول الله
صلى الله عليه واله وسلم يفعله **مسله** اذا وجب لها مهر المثل فابرأته عنه فان كانت عالمة بقدره
صح الابرا وان لم تكن عالمة لم يصح وكذلك ضمان المجهول لا يصح وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ضمان
المجهول والابرا عن المجهول يصحان معًا دليلنا ان صحة المجهول يحتاج الى دليل والاصل بقاء الحق
في الذمة واسقاطه يحتاج الى دليل **مسله** اذا سمي الصداق ودخل بها قبل ان يعطيها شيئًا
لم يكن لها بعد ذلك الامتناع من تسليم نفسها حتى تستوفي بل لها المطالبة بالمهر ويجب عليها
تسليم نفسها وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لها ان تمنع حتى تقبض لان المهر في مقابلة
كل وطي في النكاح دليلنا ان البضع حقه على ~~حسمائة~~ واستحقه والمهر حق عليه وليس اذا
كان عليه حق جاز ان يمنع حقه لان جواز ذلك يحتاج الى دليل **مسله** اذا اصدقها
الفا ثم خالعها على خمسمائة منها قبل الدخول بها فانه يسقط عنه جميع المهر وقال الشافعي اذا
اصدقها شيئا ثم خالعته على شي منه فما بقي فعليه نصفه وظاهره هذا ان له من الالف
مائتين وخمسين واختلف اصحابه على ثلثة طرق فقال ابو اسحق معناه مثل ما قلناه وانه
يصير المهر كله له وقال ابن خيران معناه ينعقد الخلع بمائتين وخمسين ويسقط عن الزوج مائتان
وخمسين فبقي بعد هذا خمسمائة سقط عنه نصفها ويبقى عليه نصفها وفي الصحابة من قال
القضية على ما قال ابن خيران وخالفه في التعليل دليلنا انه اذا اصدقها الفا ملكته كلها ثمّا
فاذا خالعها والخلع لا يكون عندنا الا بطلاق فيكون قد طلقها قبل الدخول فيرجع عليه بنصف

المسمّا بالطلاق ويستقر لها النصف وقد اسقطته بالخلع فلم يبق لها شي من المسمّا على ما قلناه
مسله من وطي امراة فافضاها ومعنى ذلك صيّر مجرى البول ومدخل الذكر واحدًا
فان كان قبل تسع سنين لزمه نفقتها ما دامت حية وعليه مهرها وديتها كاملة وان كان
بعد تسع سنين لم يكن عليه شي غير المهر هذا اذا كان في عقد صحيح او عقد شبهة فاما اذا كان مكرهًا
مكرهًا لها فانه يلزمه ديتها على كل حال ولا مهر لها وسوا كان البول مستمسكًا او مسترسلًا وقال
الشافعي عليه مهرها وديتها ولم يفصل بين قبل تسع سنين او بعده وقال ابو حنيفة ان افضاها وجبت فلا
يجب عليه بالافضاء شي وان كانت اجنبية نظرت فان كانت في نكاح فاسد فان كان البول مسترسلًا
فلها مهر مثلها ولها كمال الدية فان كان مستمسكا فلها المهر وثلث الدية كالجائفة
وان استكره امراة على هذا فلا مهر لها والدية على ما فصلناه وقال مالك عليه حكومة والكلام في المسالة
في كتاب الديات وها هنا ما يختص الزوجة دليلنا اجماع الفرقة فانهم لا يختلفون في ذلك وطريقة
الاحتياط لبراءة الذمة تقتضيه **مسلة** اذا طلقها بعد ان خلا بها وقبل ان يمسها اختلف
الناس على ثلث مذاهب فذهبت طايفة الى ان وجود هذه الخلوة وعدمها سوًا ويرجع عليه نصف
الصداق ولا عدة عليها وهو الظاهر من روايات اصحابنا وبه قال في الصحابة ابن عباس وابن
مسعود وفي التابعين الشعبي وابن سيرين وفي الفقها الشافعي وابو ثور وذهبت طايفة
الى ان الخلوة كالدخول يستقر بها المسمّا ويجب عليها العدة وبه قال قوم من اصحابنا وروي في ذلك
اخبار من طريق اصحابنا وروي ذلك عن علي عليه السلم وبه قال عمر وابن عمر وفي التابعين الزهري
وفي الفقها الاوزاعي وابو حنيفة واصحابه وهو نص قول الشافعي في القديم وذهبت طايفة
الى انها ان كانت خلوة تامة فالقول قول من يدعي الاصابة وبه قال انس بن مالك قال والخلوة التامة ان
يزفها الى بيته ويخلو بها وان لم تكن تامة مثل ان خلا بها في بيت والدها ما لم ترتفع حشمته وان طالت
مدته عندهم وارتفعت الحشمة صارت خلوة تامة فيقول القول قول من يدعي الاصابة ومن اصحاب
الشافعي من قال تاثير الخلوة على قوله القديم ان القول قول من يدعي الاصابة كما قال مالك الا انه لا يفصل
الخلوة في بيته كانت او في بيتها وليس هذا كما قال هذا القايل فان الشافعي قد نص في القديم

على مثل ما ذهب اليه ابو حنيفة دليلنا قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم
لهن فريضة فنصف ما فرضتم ولم يبق الخلوة فوجب حملها على عمومها ووجه الدلالة من الاية انه لا يخلو
ان يكون المسيس عبارة عن اللمس باليد او عن الخلوة او الوطي فبطل ان يراد اللمس باليد لان ذلك
لم يقل به احد ولا اعتبره وبطل ان يراد به الخلوة لانه لا يعبر به عن الخلوة لا حقيقة ولا مجازا فيعبر به عن الجماع بلا
خلاف فوجب حمله عليه على انه اجمعت الصحابة على ان المراد في الاية بالمسيس الجماع روي ذلك
عن ابن مسعود وابن عباس وروي عن عمر انه قال اذا اغلق الباب وارخي الستر فقد وجب
المهر ودينهم ان جاء العجز من قبلكم ومعلوم ان العجز من الزوج لا يكون عن الخلوة ولا عن اللمس باليد
ثبت انه اراد به الاصابة وايضا قال في اية العدة ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة
تعتدونها ولم يفصل وايضا روايات اصحابنا قد ذكرناها في ذلك في الكتاب المذكور وبينا
الوجه بيننا في العقها والاصل ايضا براءة الذمة فمن اوجب جميع المهر على الرجل والعدة على المراة بالخلوة فعليه
الدلالة **مسئلة** اذا تزوج امراة وامهرها عبدا مطلقا فقال تزوجتك على عبد فالنكاح
صحيح ويلزمه عبد وسط من العبيد وبه قال ابو حنيفة وقال يعطيها عبدا بين عبدين وهو اوسط
العبيد عبد سندي او عبد منصوري فانه اوسط العبيد وكذلك عندنا اذا تزوجها على دار مطلقة
فلها دار وسط وقال الشافعي الصداق باطل ويلزمه مهر المثل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي
عن ابن عمر ان النبي عم قال ادوا العلائق قيل وما العلائق قال ما تراضى عليه الاهلون وهذا قد تراضى به
الاهلون **مسئلة** المدخول بها اذا طلقها لا متعة لها سوا سمي لها مهرا او لم يسم فرض لها او لم يفرض
وبه قال ابو حنيفة والشافعي فيه قولان قال في القديم مثل ما قلناه وفي الجديد لها المتعة وروي ذلك
عن عمر وابن عمر وقد ذكر قوم من اصحابنا الا انهم قالوا ان هذه متعة مستحبة غير واجبة وعندهم
انها واجبة دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم
النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره فدل ذلك على ان
المدخول بها لا متعة لها وكذلك المفروض لها وقوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين
يحتمل امرين احدهما ان يكون مخصوصا بمن لم يدخل بها ولم يسم لها مهرا والاخر ان يكون محمولا على الاستحباب

بدلالة قوله تعالى حقا على المتقين ولو كانت واجبة لكان فاعلها لا يسمى محسنا لان من فعل الواجب
من قضاء الدين وغيره كذلك لا يسمى محسنا **مسئلة** الموضع الذي يجب المتعة او يستحب فانها
تثبت سوا كان الزوج حرا او عبدا او الزوجة حرة كانت او امة وبه قال جميع الفقهاء وقال الاوزاعي اذا كانا
عبدين او احدهما فلا متعة دليلنا قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف ولم يفصل وايضا اجماع الفرقة
وطريقة الاحتياط **مسئلة** كل فرقة تحصل بين الزوجين سوا كانت من قبله او من قبلها او من قبل
الاجنبي او قبلهما فلا يجب به المتعة الا الطلاق وحده وقال الشافعي اذا كان الفرقة من جهته طلاق
او ارتداد او اسلام او من جهتهما مثل الخلع واللعان او من جهة اجنبي مثل ان ترضع المراة ام الزوج و
يجري مجراها مما يحرم عليه تزويجها فانه يجب لها المتعة والا سقط المتعة اذا كان شي من جهتها
دليلنا ان المتعة اوجبها الله في المطلقات فمن اوجبهن في غيرهن فعليه الدلالة والحاق
غير الطلاق بالطلاق قياس ونحن لا نقول به **مسئلة** من كان عنده امة زوجة مفوضة البضع
فاشتراها من سيدها انفسخ النكاح ولا متعة لها وقال اكثر اصحاب الشافعي فيها قولان للشافعي احدهما
يجب والاخر لا يجب وقال ابو اسحق تنظر من المستدعي للبيع يغلب حينئذ دليلنا ان الاصل براءة الذمة
ولا دليل على ذلك وايضا فان الله تعالى اوجب المتعة للمطلقات فمن اوجب لغيرهن فعليه الدلالة
مسئلة اذا اصدقها اثنين فانكسر احدهما ثم طلقها قبل الدخول بها كان لها نصف الموجود ونصف
قيمة التالف وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني بالخيار بين ان يرجع ويأخذ نصف
قيمتها معا دليلنا ان العقد وقع على الاثنين فاذا كان احدهما باقيا فنصف ملكها فيه باق فمن نقله الى
قيمته فعليه الدلالة **مسئلة** اذا اصدقها صداقا فاصابت به عيبا كان لها رده بالعيب سوا كان
العيب يسيرا او كبيرا وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان يسيرا لم يكن لها الرد وان كان
كبيرا فلها الرد دليلنا ان الذي وقع عليه العقد ما سلم من العيب فاذا وجدت به عيبا لم يكن ذلك
ما وقع عليه العقد كان لها رده

باب الوليمة

الوليمة مستحبة وليست بواجبة وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني انها واجبة
دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل براءة الذمة ولا دليل على وجوبها وروي عن النبي عم انه قال ليس في المال

حق سوي الزكوة مسلة من دعي الي الوليمة ويستحب له حضورها وليس بواجب عليه
اني وليمة كانت فظاهر مذهب الشافعي انه واجب الاجابة في جميع الولايم وهل هو من فروض الاعيان
او من فروض الكفايات علي وجهين وله قول اخر وهو انه مستحب دليلنا ان الاصل براة الذمة
والوجوب يحتاج الي دليل مسلة اذا اتخذ الذمي وليمة ودعي الناس اليها فلا يجوز للمسلم الحضور
وللشافعي فيه وجهان احدهما يجب عليه حضورها لعموم الخبر والثاني لا يجب دليلنا ان ذبايح اهل
الذمة محرمة وطعامهم الذي يباشرونه بايديهم نجس ولا يجوز اكله لقوله تعالي انما المشركون نجس
وعليه اخبار من ايمتنا عليهم السلم مسند لعلي ذلك فيما بعد فاذا ثبت ذلك ثبت ما قلناه لين لحد الخبر
مسلة من حضر الوليمة لا يجب عليه الاكل وانما يستحب له ذلك وللشافعي فيه
وجهان احدهما وهو الاظهر مثل ما قلناه وفي اصحابه من قال يجب عليه ذلك دليلنا
ان الاصل براة الذمة والوجوب يحتاج الي دلالة وروي جابر عن النبي عم انه قال من دعي
الي طعام فليجب ان شاء اكل وان شاء ترك مسلة نثر السكر واللوز في الولايم واخذه
مكروه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة هو مباح وان كان يوخذ بخلسة دليلنا اجماع
اصحابنا واجماعهم عليها وطريقها الاحتياط يقتضي ذلك كتاب القسم بين
الزوجات مسلة النبي عليه السلم اذا بات عند واحدة من نسايه لم يجب عليه القسمة
للباقيات وبه قال ابو سعيد الاصطخري وقال باقي اصحاب الشافعي انه كان يلزمه دليلنا
قوله تعالي ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء وذلك عام في جميع الاحوال مسلة
من كان عنده مسلمة وذمية كان له ان يقيم للحرة المسلمة ليلتان وللذمية ليلة وخالف
جميع الفقهاء وقالوا عليه التسوية بينهن دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسلة اذا كانت
عنده حرة وامة زوجة كان للحرة ليلتان وللامة ليلة وبه قال علي عليه السلم وهو قول جميع الفقهاء
الا مالكا فانه قال يساوي بينهما دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن النبي عم انه قال
من نكح حرة علي امة فللحرة ثلثان وللامة ثلث وهذا نص وروي عن علي عليه السلم قال من نكح حرة علي
امة فللحرة ليلتان وللامة ليلة ولا مخالف له في الصحابة مسلة اذا كانت له زوجتان

كان له ان يبيت عند واحدة ثلث ليالي وعند الاخري ليلة وخالف جميع الفقهاء
وقالوا يجب عليه التسوية بينهما دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان حق الثلث
ليالي له بدلالة انه لما جاز له ان يتزوج ثنتين اخراوين فاذا جاز له ان يتزوج ثنتين جاز له ان يجعل
نصيبهما للواحدة منهما مسلة اذا سافرت المراة وحدها باذن الزوج لا يسقط نفقتها
وله قسمها وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والاخر يسقط دليلنا ان الاصل ثبوت
حقها وسقوطه يحتاج الي دليل مسلة من كانت عنده زوجتان او ثلثة فتزوج باخرا
فان كانت بكرا فانه يخصها بسبعة ايام ويقدمها فلها حق التقديم والتخصيص بثلثة ايام او سبعة
ايام ويقضيها في حق الباقيات وهي بالخيار بين ان تختار ثلثة ايام خاصة لها او سبعة يقضيها
في حق البواقي وبه قال الشافعي ومالك واحمد واسحق وفي الصحابة انس بن مالك وفي التابعين
الشعبي والنخعي وقال سعيد بن المسيب والحسن البصري يخص البكر بليلتين والثيب بليلة ولا
يقضي وذهب الحكم وحماد وابو يوسف حنيفة واصحابه الي ان للجديدة حق التقديم بحسب ولا حق التخصيص
فان كانت بكرا قدمها بالسوية عندها سبعا لم يقض وان كانت ثيبا قدمها بثلث ثم يقضي ولا يخصص
السبع والثلث دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي انس بن مالك ان النبي عم قال للبكر سبع
وللثيب ثلث فاضاف اليهما بلام التمليك وروت ام سلمة ان النبي عليه السلم قال لها لما تزوجها ما بك
علي اهلك هوان ان شيت سبعت عندك وعندهن وان شيت ثلثة عندك ودرت
مسلة اذا سافر ببعض نسايه من غير قرعة فعليه ان يقضي لمن بقي بقدر غيبته مع التي خرج بها
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قضاء عليه كما لو خرج معها بقرعة دليلنا ان القسمة لهن فلا
يسقط ذلك لكون صاحبتهن معه ومن اسقط بذلك فعليه الدلالة ولا يلزم اذا خرج بها بقرعة لان
النبي عليه السلام كذلك فعل ولم يقض ولو خلينا والظاهر لاوجبنا القضاء مسلة اذا انشزت
المراة حل ضربها بنفس النشوز دون الاصرار عليه وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني
لا يحل حتي تصر وتقيم عليه دليلنا قوله تعالي واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في
المضاجع واضربوهن وقال كثير من اهل التفسير ان معني تخافون يعلمون ومن لم يقل ذلك

وان كانت ثيبا فانما لها حق التقديم بالثلث والتخصيص صح

وحمل الخوف على ظاهره الظن في الظاهر وعلمتم نشوزهن فاضربوهن وهذا الاضمار مجمع عليه فمن ضم
اليه الاصرار والاقامة عليه فعليه الدلالة **مسلة** بعث الحكمين في الشقاق على سبيل
التحكيم لا على سبيل التوكيل وبه قال علي عليه السلم وبن عباس وعمرو بن العاص وهو احد قولي الشافعي والقول
الاخر انهما على سبيل التوكيل وبه قال   وابعثوا حكما من اهله وحكما من
اهلها وهذا ظاهر التحكيم لانه لم يقل فابعثوا وكيلا وايضا فان الخطاب اذا ورد مطلقا فيما طريقه
الاحكام كان منصرفا الى الايمة والقضاة كقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما والزانية والزاني
فاجلدوا وكل ذلك ههنا وايضا فان الخطاب لا يتوجه الى الزوجين لانه لو توجه اليهما لقال
فابعثا وايضا قال ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما فاضاف الارادة الى الحكمين فلو كان توكيلا
لم يضف اليهما وايضا فانهما يفعلان ما يفعلان ان اتفق رايهما عليه الا الفرقة فانهما يستاذناهما فدل
على انه على سبيل التحكيم لان سبيل التوكيل لا يجوز فيه انفاد شي الا باذن الموكل وروي مثل ذلك
عبيدة السلماني قال دخل رجل الى علي ومعه امراته مع كل واحد منهما فيام من الناس فقال علي ما شان
هذا فقال وقع بينهما شقاق قال فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق
الله بينهما فبعثوهما فقال علي للحكمين هل تدريان ما عليكما ان رايتما ان تجمعا جمعتما وا
ن رايتما ان تفرقا فرقتما فقالت المراة رضينا بما في كتاب الله فيما فيه لي وعلي فقال الرجل اما
الفرقة فلا فقال والله لا تذهب حتى تقر بما اقرت **مسلة** اذا ثبت انها على جهة التحكيم فليس لهما
ان يفرقا ولا ان يخلعا من غير الاستيذان وقال الشافعي على هذا القول ان لهما جميع ذلك من غير
استيذان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم والخبر الذي قدمناه يدل على ما قلناه ايضا

كتاب الخلع

مسلة اذا كانت الحال بين الزوجين
عامرة والاخلاق ملتيمة فاتفقا على الخلع فبذلت له شيا حتى يطلقها لم يحل ذلك وكان محظورا وبه قال عطا
والزهري والنخعي وداود واهل الظاهر وقال ابو حنيفة والشافعي ومالك والاوزاعي والثوري ان ذلك
مباح دليلنا اجماع الفرقة على انه لا يجوز له خلعها الا بعد ان يسمع منها ما لا يحل ذكره من قولها لا اغتسل
لك من جنابة ولا اقيم لك حدا ولا وطين فراشك من تكرهه او يعلم ذلك منها وهذا مفقود ههنا

فعلها ان الحكمان على استيذان ...

بي

فيجب الا يجوز الخلع وايضا قوله تعالى فلا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيا الا ان يخافا الا
يقيما حدود الله وهذا نص فانه حرم الاخذ منها الا عند الخوف من الا يقيما الحدود وقال الله تعالى
فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به فدل ذلك على انه متى ارتفع الخوف وقع
الجناح **مسلة** لا يصح الخلع الا في طهر لم يقربها فيه بجماع اذا كان دخل بها وخالف جميع الفقهاء في ذلك
وقالوا يجوز في حال الحيض في طهر قربها فيه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فانه اذا خالعها
على ما وصفناه صح الخلع بلا خلاف وليس على صحة ما قالوه دليل **مسلة** الصحيح من مذهب
اصحابنا ان الخلع بمجرده لا يقع ولا بد معه من التلفظ بالطلاق وفي اصحابنا من قال لا يحتاج الى ذلك
بل نفس الخلع كاف الا انهم لم يثبتوا انه طلاق او فسخ وللشافعي فيه قولان احدهما ان الخلع طلاق ذكره في
الاملاء واحكام القران وبه قال عثمن بن عفان ورووه عن علي ع وعبد الله بن مسعود وبه قال مالك
والاوزاعي وابو حنيفة واصحابه وقال في القديم الخلع فسخ وصواحبنا الاسفرايني وبه قال ابن عباس
وصاحباه عكرمة وطاووس ومن الفقها احمد واسحق وابو ثور دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على وقوع الفرقة
به وما قالوه ليس عليه دليل ومن لم يعتبر من اصحابنا التلفظ بالطلاق الاولى ان يقول انه فسخ وليس بطلاق
وانه ليس على كونه طلاقا دليل ويدل عليه قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان
ثم ذكر الفرقة بعدها ثم ذكر الطلقة الثالثة فقال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فذكر
الطلاق ثلثا وذكر الفدية في اثنايه فلو كان طلاقا كان الطلاق اربعا وهذا باطل بالاتفاق **مسلة**
الخلع جايز بين الزوجين ولا يفتقر الى حاكم وبه قال ابو حنيفة واصحابه ومالك والشافعي والاوزاعي
والثوري وقال الحسن البصري وبن سيرين لا يصح الا بحاكم دليلنا اجماع الفرقة وقوله تعالى
فلا جناح عليهما فيما افتدت به ولم يشترط الحاكم وروي عبد الله بن سهل ان امراة اختلعت
نفسها من زوجها بالف درهم فرفع ذلك الى عمر فاجازه وروي مثل ذلك في ايام عثمان ولم ينكر
احد من الصحابة ولا خالف فيه **مسلة** البذل في الخلع غير مقدر ان شاء اختلعا بقدر
المهر او باكثر او باقل وبه قال ابو حنيفة واصحابه والاوزاعي والشافعي والثوري وذهب الزهري الى انه
جايز بقدر المهر الذي تزوجها عليه ولا يجوز باكثر منه وبه قال احمد واسحق دليلنا اجماع الفرقة

وقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وذلك عام **مسئلة** الخلع اذا وقع صحيحا سقطت
الرجعة ولا يملك الزوج الرجعة والبذل ابدا سوا كان الخلع بلفظ الفسخ او بلفظ الطلاق وبه
قال في التابعين الحسن البصري والنخعي وفي الفقهاء ابو حنيفة ومالك والاوزاعي والشافعي و
الثوري وقال سعيد بن المسيب والزهري الزوج بالخيار بين ان يملك العوض ولا رجعة وبين ان
يرد العوض وله الرجعة ما دامت في العدة فاما بعد انقضايها فلا يمكن ان يثبت له رجعة وقال ابو ثور
ان كان بلفظ الخلع فلا يرجع وان كان بلفظ الطلاق يملك العوض فله الرجعة وقال ابو حامد هذا
التفصيل ما يعرفه اصحابه وانما نقله من كتابه وابو ثور خالف الاجماع في هذا فانه انعقد
الاجماع قبله على خلاف قوله دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما
افتدت به الاية
(السمية ما البذل فلو اثبتنا الرجعة لم يحمل الافتداء على حقيقته)
مسئلة اذا وقع الخلع على بذل فاسد مثل الخمر والخنزير وما اشبه ذلك مما لا يصح تملكه
لم يصح خلعه وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا يصح الخلع ثم اختلفوا فقال ابو حنيفة يكون
تطليقة رجعية وقال الشافعي الخلع صحيح والبذل فاسد ويجب له مهر مثلها دليلنا ان الاصل بقاء العقد
ومن اوقع الخلع ببذل فاسد فعليه الدلالة ولا دليل على ذلك **مسئلة** اذا طلقها طلقة على دينار
بشرط ان له الرجعة لم يصح الطلاق وقال المزني فيما نقله عن الشافعي ان الخلع باطل ويثبت له الرجعة
ويسقط البذل لانه جمع بين امرين متنافيين ثبوت الرجعة مع ملك العوض فبطل وثبتت الرجعة ثم قال
المزني الخلع عندي صحيح والشرط فاسد ويجب عليها مهر المثل ويسقط الرجعة ونقل الربيع هذه
المسئلة عن الشافعي مثل ما نقلها المزني وان الرجعة ثابتة والدينار مردود ثم قال وفيها قول
آخر ان الخلع صحيح ويسقط الشرط وتنقطع الرجعة ويجب له عليها مهر مثلها قال ابو حامد والمذهب
ما نقله وحكاه عن الشافعي دليلنا ان الاصل بقاء العقد وايقاع الطلاق بعد او الخلع بهذا النوع
يحتاج الى دليل **مسئلة** اذا اختلعت نفسها من زوجها بالف على انها متى طلبتها استردتها
وتحل له الرجعة صح الخلع وثبت الشرط وقال اكثر اصحاب الشافعي ان الخلع صحيح وكان عليها مهر المثل وله
قول آخر ان الخلع يبطل ويثبت الرجعة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان النبي صلى الله عليه وآله

قال المؤمنون عند شروطهم **مسئلة** المختلعة لا يلحقها الطلاق ومعناه ان الرجل اذا خالع
زوجته خلعا صحيحا ملك به العوض وسقطت به الرجعة ثم طلقها لم يلحقها الطلاق سوا كان
تصريحا للفظ او الكناية في العدة كان او بعد انقضايها بالقرب من الخلع او بعد التراخي عنه وبه
قال ابن عباس وابن الزبير وعروة بن الزبير وفي الفقهاء الشافعي واحمد بن حنبل واسحق وذهب
الزهري والنخعي والثوري وابو حنيفة واصحابه الى انه يلحقه طلاقها قبل انقضاء العدة ولا يلحقها
بعد انقضايها وانفرد ابو حنيفة بان قال يلحقها الطلاق تصريح اللفظ ولا يلحقها بالكناية مع النية
وذهبت طايفة الى انه يلحقها بالقرب من الخلع ولا يلحقها بالبعد منه ذهب اليه مالك والحسن
البصري ثم اختلفا في القرب فقال مالك ان تبع الخلع بالطلاق فيقول ان خالعني بالف فقال
خالعتك بالف انت طالق وقال الحسن البصري القرب ان طلقها في مجلس الخلع والبعد
بعد التفرق عن مجلس الخلع دليلنا انا قد بينا ان الخلع بمجرده لا يقع وانما يحتاج الى التلفظ بالطلاق
فاذا تلفظ به فلا يمكنه ان يطلقها ثانيا الا بعد المراجعة على ما بيناه في كتاب الطلاق وهذه
لا يكون فيها المراجعة ومن قال من اصحابنا انه لا يحتاج الى لفظ الطلاق فلا يمكنا ايضا ان نقول باتباع
الطلاق لانه لا رجعة فيها فلا يمكنه ايقاع الطلاق ولانها قد بانت بنفس الخلع وايضا قوله تعالى الطلاق
مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان فلما قال الطلاق قيل يا رسول الله فقال او تسريح باحسان
فموضع الدلالة هو انه جعل التسريح الى من اليه الامساك فلما ثبت انه بعد الخلع لا يملك امساكها
دل على انه لا يملك تسريحها وعليه اجماع الصحابة روي ذلك عن ابن عباس وابن الزبير ورواه الشافعي عنهما
ولا مخالف لهما في الصحابة **مسئلة** اذا قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا وان كلمت
امك فانت طالق ثلثا فعندنا ان هذا باطل لانه تعليق الطلاق بشرط وذلك لا يصح وقال جميع الفقهاء
ان هذه يمين صحيحة فاذا ارادت ان تكلم امها فلا يقع الطلاق فالحيلة ان يخالعها فتبين بالخلع ثم تكلم
امها وهي باين فينحل اليمين ثم يتزوج بها من بعد هذا ثم تكلم امها فلا يقع الطلاق هذا قول الشافعي
ان اليمين ينحل بوجود الصفة وهي باين منه وقال مالك واحمد بن حنبل لا ينحل اليمين بوجود الصفة
وهي باين فمتى تزوجها بعد هذا ثم وجدت الصفة وقع الطلاق وبه قال الاصطخري من اصحاب الشافعي

دليلنا اجماع الفرقة وايضا فالعقد صحيح وايقاع الطلاق بشرط يحتاج الى دليل وليس في الشرع ما
يدل على صحته مسلة اذا قال لزوجته انت طالق كل سنة تطليقة ثم بانت منه في السنة
الاولى ثم تزوج بها فجاءت السنة الثانية وهي زوجته بنكاح جديد غير الاول ثم بانت بواحدة
ثم تزوج او بالثلث فنكحت زوجا غيره ثم بانت منه فتزوجها ثانية هل يعود حكم اليمين في النكاح الثاني
اذا لم توجد الصفة وهي باين فللشافعي فيه ثلاث اقوال احدها لا يعود بحال سواء بانت بالثلث
او بما دونها وبه قال المزني والثاني يعود بكل حال وهو احد قوليه القديم والثالث ان كان الطلاق ثلثا لم
يعد وان كان دونها عادت الصفة وبه قال ابو حنيفة وهذا لا يصح على اصله لان عندنا ان الطلاق
بشرط وبالصفة لا يقع فهذا الفرع ساقط عنا ونحن ندل على ذلك فيما بعد ان شاء الله مسله
لا ينعقد الطلاق قبل النكاح ولا يتعلق به حكم سواء عقده في عموم النساء او خصوصهن او اعيانهن
وسواء كانت الصفة مطلقة او مضافة الى ملك فالعموم ان يقول كل امراة تزوجها فهي طالق
والخصوص كل امراة اتزوجها من القبيلة الفلانية فهي طالق والاعيان ان تزوج بفلانة او بهذه فهي طالق
والصفة المطلقة ان يقول لاجنبية ان دخلت الدار فانتِ طالق والصفة المقيدة اذا قال لاجنبية
ان دخلت الدار وانت زوجتي فانت طالق وهكذا الحكم في العتق على هذا الترتيب حرفا بحرف
وبه قال في الصحابة علي عليه السلام وابن عباس وعايشة وفي الفقهاء الشافعي واحمد واسحق وذهب
طايفة الى انه ينعقد قبل النكاح في عموم النساء وخصوصهن وفي اعيانهن ذهب اليه الشعبي والنخعي
وابو حنيفة واصحابه واما الصفة فقال ابو حنيفة لا ينعقد الصفة المطلقة وهي اذا قال لاجنبية
ان دخلت الدار فانتِ طالق ثم تزوجها فدخلت قال لا تطلق فان اضافها الى الملك انعقد وهو قوله لاجنبية
ان دخلتِ وانتِ زوجتي فانت طالق وهكذا مذهبه في العتق على تفصيل الطلاق فكلامنا اجري الفاظ
مجرى الطلاق وقال قوم ان عقده في عموم النساء لم ينعقد فان عقده في خصوصهن واعيانهن
انعقد ذهب اليه ربيعة ومالك والاوزاعي قالوا لانه اذا عقده في عموم لم يكن له سبيل الى النكاح
فيبقى مستبدا لا زوج له فلم ينعقد وليس كذلك الخصوص والاعيان لان له سبيلا الى غيرهن
دليلنا اجماع الفرقة على ان الطلاق بشرط لا يقع وان الطلاق قبل النكاح لا يقع وهذا موضع قد جمع الامرين

يوجب بطلانه وروى ابن عباس وجابر وعايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا طلاق قبل النكاح وروى
عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا طلاق فيما لا يملك ولا بيع فيما لا يملك
مسلة الخلع لا يقع عندنا على الصحيح من المذهب الا ان يتلفظ بالطلاق ولا يقع بشيء من غير هذا
اللفظ وقال الشافعي يقع بصريح الفاظ الطلاق وبكناياته فالصريح عنده ثلثة الفاظ طلقتك و
سرحتك وفارقتك والكنايات فاديتك او خالعتك او اسد او بارئتك او ابنتك او بتت منك
او حرمتك ونحو ذلك فكل ذلك يقع به الخلع الا انه لا يراعي في الالفاظ الصريحة النية ويقع الخلع باللفظ
به ويعتبر النية في الكنايات بينهما جميعا فان لم ينويا لم يقع الخلع وكذلك ان نوى احدهما دون
صاحبه لم يكن شيئا دليلنا ان ما ذكرناه مجمع على وقوع الخلع به وليس على ما قالوه دليل والاصل بقاء
العقد والبينونة وانعقاد الخلع يحتاج الى دليل مسله اذا اختلعا على الف ولم يريدا بالف
جنسا من الاجناس ولا اراده لم يصح الخلع والعقد باق على ما كان وقال الشافعي الخلع صحيح والعوض باطل
ويجب مهر المثل وانقطعت الصفة دليلنا ان الاصل بقاء العقد ولا دليل على وقوع الخلع مسلة
متى اختلفا في النقد واتفقا في القدر والجنس او اختلفا في تعيين النقد والطلاق اللفظ واختلفا
في الارادة بلفظ القدر من الجنس والنقد فعلى الرجل البينة فان عدمها كان عليها اليمين وقال
الشافعي في جميع ذلك يتحالفان ويجب مهر المثل دليلنا قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المنكر
وهاهنا الزوج هو المدعي لانه يدعي ما تنكره المراة فكان عليه البينة او عليها اليمين مسلة
اذا قال خالعتكِ على الف في ذمتكِ قالت على الف في ذمة زيد كان القول قولها مع يمينها
انه لا يتعلق بذمتها فاما الف فهي ثابتة في ذمة زيد فلا يلتفت اليه وقال الشافعي فيه وجهان
احدهما لا يتحالفان ويجب مهر المثل والثاني وهو المذهب انهما يتحالفان ويجب مهر المثل دليلنا
قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه والرجل يدعي في ذمتها الفا وهي منكرة فعليه
البينة وعليها اليمين مسلة لا يقع الخلع بشرط ولا صفة وقال جميع الفقهاء انه يقع دليلنا اجماع
الفرقة وايضا الاصل بقاء العقد فمن اوقع هذا الجنس من الفرقة فعليه الدلالة مسلة اذا
قال لها ان اعطيتني الفا فانتِ طالق واذا قال لها متى اعطيتني الفا او قال متى ما او اي حين وغير

ذلك من الفاظ الزمان فانه لا ينعقد الخلع وعند جميع الفقها انه ينعقد فان كان اللفظ اذا
واذا اقتضى العطية على الفور والا بطل العقد وان كان لفظ زمان فاي وقت اعطته وقع الطلاق
دليلنا اجماع الفرقة على ان الطلاق بشرط لا يقع ولم يفصلوا وهذه كلها شروط مسلة اذا قال
لها ان اعطيتني الفا فانت طالق لم يقع الخلع لانه طلاق بشرط فلا يصح وقال ابو حنيفة متى اعطته
عبدا وقع الطلاق اي عبد كان وتملكه الزوج وقال الشافعي متى اعطته العبد وقع الطلاق ولا يملكه
الزوج لانه مجهول وعليها مهر مثلها دليلنا ما تقدم من الدلالة على ان الخلع لا يقع بشرط من اجماع
الفرقة ولان الاصل بقا العقد ووقوعه يحتاج الى دليل مسلة اذا قال خالعتك على ما في هذه
الجرة من الخل فبان خمرا كان له مثل ذلك من الخل وكان الخلع صحيحا وبه قال الشافعي في القديم و
قال في الجديد وابو حنيفة الخلع صحيح والبدل فاسد ويجب عليها مهر المثل دليلنا الاصل براة الذمة
وايجاب مهر المثل عليها يحتاج الى دليل والبدل لو وقع معينا موصوفا فاذا خالف الوصف
وجب مثله اذا كان له مثل لان الانتقال عنه الى غيره يحتاج الى دليل مسلة اذا قالت
له طلقني ثلثا بالف فان طلقها ثلثا فعليها الالف فان طلقها واحدة او اثنتين فعليها بالحصة
من الالف بلا خلاف بينهم وان قالت طلقني ثلثا على الف فالحكم فيه مثل ذلك عند اصحاب
وقال ابو حنيفة ان طلقها اقل من الثلث وقع الطلاق ولم يجب عليها شي وعندنا المسلتان
لا يقع اكثر من واحدة فان اوقع واحدة او تلفظ بالثلث ووقعت واحدة ما استحق ثلث الالف
دليلنا اجماع الفرقة على ان الطلاق الثلث باطل وانما قلنا يستحق ثلث الالف اذا وقعت واحدة لا
نها بذلت الالف على الثلاث فيكون حصة كل واحدة ثلث الالف مسلة اذا قال خالعتك
على حمل هذه الجارية وطلقها على ذلك لم يقع الطلاق ولم يصح الخلع وقال الشافعي يصح الخلع و
الطلاق ويسقط المسمى ويجب مهر المثل سوا خرج الولد سليما او لم يخرج وقال ابو حنيفة
ان لم يخرج الولد سليما فلا مهر المثل وان خرج سليما فهو له وصح العوض دليلنا ان هذا عوض
مجهول لا يصح ايقاع الطلاق به وايجاب مهر المثل لا دليل عليه ووقوع الطلاق لا دليل عليه
ايضا والاصل براة الذمة وثبات العقد مسلة اذا كان بلفظ المباراه او بلفظ

الخلع

بعد القبض

الخلع ملكت عليها البدل فان كان قبل الدخول فلها نصف الصداق وان كان قبل القبض فعليه نصفه وان كان بعد القبض
النصف فان كان بعد الدخول فقد استقر المسمى فان كان قبل القبض فعليه
الا فنا هذا قول الشافعي وبه قال محمد بن الحسن وقال ابو حنيفة فعليه المسمى في الخلع ويبرا
كل واحد منهما من حقوق الزوجية من الاموال فان كان قبل الدخول وكان قبل القبض
برئ الزوج من جميع المهر وان كان بعد القبض لم ترد عليه شيئا وان كان بعد الدخول وقبل
القبض برئ ولا يجب عليه اقباض شي بحال واما ما عدا هذا من الديون فهل يبرا كل واحد منهما
فيه روايتان روى محمد عن ابي حنيفة انه يبرا والمشهور انه لا يبرا ولا فرق بين ان يقع ذلك بينهما
بعوض او بغير عوض قالوا فان كان بغير عوض ولم ينفذ الطلاق لم يبر كل واحد منهما من شي بحال
وقال ابو يوسف بقول ابي حنيفة اذا كان بلفظ المباراه وبقول الشافعي اذا كان بلفظ الخلع يجب العوض
ما يستقر عليه عقد الخلع كاينا ما كان قليلا كان او كثيرا فان كان بلفظ المباراه استحق العوض
اذا كان دون المهر وان كان مثل المهر او اكثر منه فلا يصح واستحقاق الصداق على ما مضى
ان كان بعد الدخول فكل المسمى وان كان قبله فنصفه ومعاوض ذلك من الذي يقع عليه عقد الخلع وا
لمباراه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم فانهم لا يختلفون في ذلك مسلة بين لفظ الخلع والمباراه
في الطلاق بعوض فاجاز في لفظ الخلع من العوض ما يتراضيان عليه قليلا كان او كثيرا ولم يجز في
لفظ المباراه الا دون المهر ولم يفصل احد الفقهاء بين اللفظين دليلنا اجماع الفرقة مسلة اذا
اختلعها اجنبي من زوجها بعوض بغير اذنها لم يصح ذلك وبه قال ابو ثور وقال جميع الفقهاء يصح ذلك دليلنا
قوله تعالى فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به فاضاف الفدا اليها فدل على انه
اذا فدا غيرها لا يجوز وايضا الاصل بقاء العقد واجازة ذلك من اجنبي يحتاج الى دليل وليس في الشرع ما
يدل عليه مسلة اذا اختلف المختلعان في جنس العوض او قدره او تاجيله او تعجيله او عدد الطلاق
كان القول قول المراة في قدره الذي وقع عليه الخلع وعلى الزوج البينة وقول الزوج في عدد الطلاق
فان ادعى انه خلعها على اكثر من طلقة واحدة وقال ابو حنيفة القول قولها في جميع ذلك وعليه البينة
وقال الشافعي يتحالفان دليلنا هو انهما اتفقا على وقوع الفرقة وانها قد ملكت نفسها وانما اختلفا

فيما لزمها فالزوج يدعي زيادة تجحدها المراة فصار الزوج مدعيًا وهي منكرة فعليه البينة وعليها اليمين

مسلة اذا خالعت المراة في مرضها باكثر من مهر مثلها كان الكل من صلب مالها وقال الشافعي مهر المثل من صلب مالها والفاضل من الثلث وقال ابو حنيفة الكل من الثلث دليلنا قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به ولم يفرق بين حال الصحة والمرض فوجب حمله على عمومه الا ان يقوم دليل

مسلة ليس للولي ان يطلق عمن له عليه ولاية لا بعوض ولا بغير عوض وبه قال الشافعي وابو حنيفة واكثر الفقها وقال الحسن البصري وعطا يصح بعوض وغير عوض وقال الزهري ومالك يصح بعوض ولا يصح بغير عوض لان الخلع كالبيع والطلاق كالهبة والبيع يصح منه دون الهبة دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل بقاء العقد وصحته وثبوت الخلع للولي يحتاج الى دليل وما ذكروه ليس عليه دليل وايضا قوله عليه السلام الطلاق لمن اخذ بالساق والزوج هو الذي له ذلك دون غيره

كتاب الطلاق

مسلة الطلقة الثالثة هي المذكورة بعد قوله تعالى الطلاق مرتان الى اخره وبعدها قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره دون قوله فامساك بمعروف او تسريح باحسان وبه قال جماعة من التابعين ويحكى ذلك عن الشافعي وروي ذلك عن ابن عباس انه قال او تسريح باحسان الطلقة الثالثة وهو الذي اختاره الشافعي واصحابه دليلنا انه ليس في قوله تسريح باحسان صريح الطلاق ونحن لا نقول بالكنايات وقوله بعد ذلك فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره صريح في الطلاق فوجب حمله عليه وايضا متى حملنا قوله او تسريح باحسان معناه اذا طلقها طلقتين فالتسريح بالاحسان الترك حتى ينقضي عدتها وقوله فامساك بمعروف يعني الرجعة بلا خلاف

مسلة الطلاق المحرم هو ان يطلق مدخولا بها غير غايب عنها غيبة مخصوصة في حال الحيض او في طهر جامعها فيه فما هذا حكمه فانه لا يقع عندنا والعقد ثابت بحاله وبه قال ابن علية وقال جميع الفقهاء انه يقع وان كان محظورا ذهب اليه ابو حنيفة واصحابه ومالك والاوزاعي والثوري والشافعي دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل بقاء العقد ووقوع الطلاق يحتاج الى دليل شرعي وايضا قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وقد روي لقبل عدتهن ولا خلاف انه اراد ذلك وان لم يصح القراءة به فاذا ثبت ذلك دل على ان الطلاق اذا كان من غير الطهر كان محرما منهيا عنه والنهي يدل على فساد

المنهي عنه وايضا روى ابن جريج قال اخبرني ابو الزبير انه سمع عبد الرحمن بن الاعز مولى عزة يسال ابن عمر وابو الزبير يسمع كيف يرى في رجل طلق امراته حايضا قال طلق عبد الله بن عمر امراته وهي حايض على عهد رسول الله صلى الله عليه واله وسلم وروى ابن سيرين قال حدثني من لا اتهم ان ابن عمر طلق امراته ثلثا وهي حايض فامره النبي عم ان يراجعها فقال عبد الله وردها علي ولم يرها شيئا فاما استدلالهم على صحة ما يذهبون اليه بما رواه نافع عن ابن عمر انه طلق امراته وهي حايض في زمن رسول الله صم قال عمر فسال رسول الله عن ذلك فقال مره فليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فان شاء امسكها وان شاء طلقها وبما رواه ابن سيرين عن يونس بن جبير قال سالت عبد الله بن عمر قلت له رجل طلق امراته وهي حايض قال فقال تعرف عبد الله بن عمر قلت نعم قال فان عبد الله بن عمر طلق امراته وهي حايض فاتى عمر النبي صم فساله فقال مره فليراجعها ثم يطلقها قبل عدتها قال قلت فتعتد بها فقال فمه ارايت ان عجز واستحمق قالوا وفيه دليلان احدهما قوله فليراجعها ثبت ان الطلاق كان واقعا والثاني قوله لابن عمر فتعتد بذلك فانكر عليه فقال فمه اي اسكت ارايت ان عجز عن العلم بانه واقع واستحمق اما كان الطلاق واقعا وروى الحسن عن عمر قال طلقتها زوجتي طلقة وهي حايض فاردت ان اتبعها بالطلقتين الاخريين فسالت النبي صم عن ذلك وامرني ان اراجعها فقلت يا رسول الله ارايت لو طلقتها ثلثا فقال بانت امراتك وعصيت ربك قالوا وفيه دليلان احدهما انه امره بالرجعة وقد طلق واحدة والثاني قول النبي عم بانت امراتك وعصيت ربك فلولا انه كان يقع والا لم يتبينه اصلا والجواب ان هذه الاخبار كلها اخبار احاد ويجوز العمل بها ثم مع ذلك تخالف الكتاب والسنة على ما بيناه وما خالف الكتاب لا يجب العمل به وايضا قابلناها بالخبر قدمناه وباخباره عن ايمتنا عليهم السلم ثم لو سلمناها على ما بها كان لنا ان نحملها على انه اراد بالرجعة التمسك بالزوجية لان الطلاق غير واقع فدل على ذلك انهم نقلوا انه امره بذلك وامر النبي عم على الوجوب فلو كان المراد ما قالوه من انه قد وقع الطلاق وانما اراد المراجعة لما كان امره بذلك لانه غير واجب فان حملوا المراجعة على الاستحباب او الاباحة كان ذلك تركا للظاهر وليس لهم ان يقولوا الظاهر من المراجعة اعادة المراة الى الزوجية بعد وقوع الطلاق لا التمسك بالزوجية قبل لا نسلم ذلك لان ما يجب العلم به قد يقال فيه المراجعة الا ترى انه قد يقال فيمن ترك القسم بين الزوجين

والنفقة عليهن راجع ازواجهن وانفق عليهن وان كان العقد باقيا ولو كان الظاهر معنا قالوا
لتركنا ذلك للادلة التي تقدمت ولقول النبي عم وامره بالمراجعة التي تقتضي الوجوب وليس ترك امر النبي
وحمله على الاباحة والاستحباب ليسلم ظاهر المراجعة باولى من حمل المراجعة على التمسك بالعقد
ليسلم ظاهر الامر بالوجوب واذا تساويا سقط الاحتجاج بالاخبار فاما قول النبي عم حين ساله
لو طلقها ثلاثا قال بانت امراتك وعصيت ربك ليس في ظاهره انه قال لو طلقها وهي حايض بل لا
تمنع انه اراد لو طلقها ثلاثا للسنة بانت منه وعصى ربه اذا كان الطلاق مكروها بان يكون بحال
على سلامة وان كان المكروه فقال فيه عصى به لما يتبين في غير موضع فاما قول عبد الله بن عمر
جابر قال لا نعتد بها فالصحيح دليلنا لانه انما سكت لانه اخبره من النبي عم انه امره بالتمسك
بالعقد فكيف نعتد بذلك مع امر النبي عليه السلم بخلافه مسله اذا طلقها ثلثا بلفظ واحد
كان مبدعا ووقعت واحدة عند تكامل الشروط عند اكثر اصحابنا وفيهم من قال لا يقع شي اصلا
وبه قال علي عليه السلم واهل الظاهر وحكى الطحاوي عن محمد بن اسحق انه قال تقع واحدة كما قلناه وروى
ان بن طاوس كان يذهب الى ما يقوله الامامية وقال الشافعي المستحب ان يطلقها طلقة
ليكون خاطبا من الخطاب قبل الدخول ومراجعا لها بعد الدخول فان طلقها ثنتين او ثلاثا في
طهر لم يجامعها فيه دفعة او متفرقة كان ذلك مباحا غير محظور ووقع به قال في الصحابة عبد الرحمن بن
عوف ورووه عن الحسن بن علي عليه السلم وفي التابعين بن سيرين وفي الفقهاء احمد واسحق وابو ثور وقال
قوم اذا طلقها في طهر واحد ثنتين او ثلثا دفعة واحدة او متفرقة فعل محرما وعصى واثم ذهب اليه في الصحابة
علي عليه السلم وعمر وبن عمر وبن مسعود وبن عباس وفي الفقهاء ابو حنيفة واصحابه ومالك قالوا الا ان ذلك
واقع دليلنا ما قلناه في المسلة الاولى من اجماع الفرقة وان الاصل بقاء العقد وقال تعالى اذا طلقتم النساء فطلقوهن
لعدتهن واحصوا العدة فامرنا باحصاء العدة ثبت انه اراد في كل قرء طلقة لانه لو امكن الجمع بين الثلث
لما احتاج الى احصاء العدة في غير المدخول بها وذلك خلاف الظاهر وقال تعالى الطلاق مرتان يعني دفعتان ثم
قال بعد ذلك فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ومن جمع بين الثلث ما طلق مرتين ولا الثالثة
وذلك خلاف الظاهر فان قيل العدد اذا ذكر عقيب الاسم لم يقتض التفريق مثاله اذا قال له علي مائة

درهم

درهم مرتان واذا ذكر عقيب فعل اقتضى مثاله ادخل الدار مرتين او ضرب مرتين والعدد في الاية عقيب
الاسم لا الفعل قلنا قوله تعالى الطلاق مرتان معناه طلقوا مرتين لانه لو كان خبرا لكان كذبا فالعدد
مذكور عقيب فعل لا الاسم وليس لاحد ان يقول لا فرق بين ان يكون التفريق في طهر او طهرين وذلك انه
اذا ثبت وجوب التفريق وجب على ما قلناه لان احدا لا يفرق وروي ان بن عمر قال طلقتها وهي
حايض فقال لي النبي عم ما هكذا امرك ربك انما السنة ان تستقبل بها الطهر فتطلقها في كل قرء تطليقة
فثبت ان ذلك بدعة وفي الخبر المتقدم حين سال بن عمر النبي عليه السلم لو طلقها ثلثا فقال عصيت ربك
يدل على انه بدعة محرم لانه اجماع الصحابة روي ذلك عمن تقدم ذكره من الصحابة ولا مخالف لهم فدل على
انه اجماع وروي عن بن عباس قال كان الطلاق على عهد رسول الله عم وابي بكر وسنتين من خلافة عمر الثلث
واحدة فقال عمر ان الناس قد استعجلوا امرا كان لهم فيه اناة فلو امضيناه عليهم فامضاه عليهم
هذا لفظ الحديث بعضها فالزمهم عمر الثلث وروي ان بن عمر طلق زوجته وهي حايض ثلثا فامره
رسول الله عم ان يراجعها وهذا نص لان الثلث لو وقعت لما كان له المراجعة وروي عكرمة عن بن
عباس قال طلق ركانة بن عبد يزيد امراته ثلثا في مجلس واحد فحزن عليها حزنا شديدا فسال رسول
الله صلى الله عليه وسلم كيف طلقتها قال طلقتها ثلاثا في مجلس واحد قال نعم فقال عليه السلم
انما تلك واحدة فراجعها ان شيت قال فراجعها وهذا نص مسلة قد بينا انه اذا طلقها في حال الحيض
انه لا يقع منه شي واحدا كان او ثلثا وقال ابو حنيفة والشافعي ان كان طلقها واحدا او اثنتين
يستحب له مراجعتها بحديث بن عمر دليلنا ما قدمناه من ان الطلاق للحايض غير واقع فاذا ثبت
ذلك فهذا الفرع ساقط عنا مسلة كل طلاق لم يحضره شاهدان عدلان مسلمان وان تكاملت
ساير شروطه فانه لا يقع وخالف جميع الفقهاء في ذلك ولم يعتبر احد منهم الشهادة دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا الاصل بقاء العقد والفرقة تحتاج الى دليل وايضا قوله تعالى عقيب قوله يا ايها
الذين امنوا اذا طلقتم النساء الى قوله واشهدوا ذوي عدل منكم وذلك صريح لانه امر وهو يقتضي
الوجوب فان قالوا ذلك يرجع الى المراجعة قلنا لا يصح لان الفراق اقرب اليه لانه قال فاذا بلغن
اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف يعني الطلاق على ان لنا ان نحمل ذلك على الجميع وايضا فان

الاشهاد على المراجعة لا يجب ولا هو شرط في صحتها وذلك شرط في ايقاع الطلاق فحمل عليه وبه ٥٥٥

مسلة طلاق الحامل المستبين حملها يقع على كل حال بلا خلاف سوا كانت حايضا او طاهرا لا يختلف اصحابنا في ذلك على خلاف بينهم في ان الحامل هل تحيض ام لا ولا بدعة في طلاق الحامل عندنا وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه وعليه عامة اصحابه وفي اصحابه من قال على القول الذي نقوله انها تحيض ان في طلاقها سنة وبدعة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وهي منظمة

مسلة اذا قال لحايض انت طالق طلاق السنة لا يقع طلاقها وقال الشافعي لا يقع الطلاق في الحال فاذا طهرت وقع قبل الغسل وبعده سوا وقال ابو حنيفة ان انقطع لاكثر الحيض كما قال الشافعي وان كان لاقل من ذلك لم تطلق حتى تغتسل دليلنا انا قد بينا ان طلاق الحايض لا يقع في الحال والطلاق بشرط لا يقع ايضا على نفسه فسقط عنا هذا الفرع

مسلة اذا قال في طهر لم يجامعها فيه انت طالق للبدعة وقع طلاقه في الحال وقوله البدعة لغو الا ان ينوي انها طالق اذا حاضت فانه لا يقع اصلا لانه علقه بشرط وقال جميع الفقهاء لا يقع طلاقه في الحال فان حاضت بعدها او نفست وقع الطلاق لانه زمان البدعة دليلنا ان قوله انت طالق ايقاع وقوله للبدعة كان لغوا لانه كذب هذا اذا نوى الايقاع في الحال وان قال نويت ايقاع الطلاق اذا حاضت لم يقع لانه طلاق بشرط ولانه طلاق محرم فعلى الوجهين معا لا يقع

٥ مسلة اذا قال لها في طهر ما قربها فيه انت طالق ثلاثا للسنة وقعت واحدة وبطل حكم ما زاد عليه وقال الشافعي يقع الثلاث في الحال وقال ابو حنيفة تقع في كل قرو واحدة دليلنا ما تقدم من ان التلفظ بالطلاق الثلاث بدعة وانه لا يقع من ذلك الا واحدة على ما مضى القول فيه فاغنى عن الاعادة

مسلة اذا قال لمن لطلاقها سنة وبدعة في طهر قربها فيه او في حال الحيض انتي طالق ثلثا للسنة فانه لا يقع منه شي اصلا وقال الشافعي انه لا يقع في الحال شي فاذا طهرت من هذه الحيضة او حيضة بعد هذا الوطي ثم طهر يقع بها في اول جز من اجزا الطهر لان الصفة قد وجدت دليلنا انا قد بينا ان الطلاق بشرط لا يقع وعليه اجماع الفرقة وهذا الطلاق بشرط لان حال الايقاع ليست بحال زمان السنة

مسيله اذا قال لها انت طالق احسن طلاق او اكمل طلاق او اتم طلاق وقعت واحدة وكانت رجعية وبه قال الشافعي

وقال ابو حنيفة

وقال

ابو حنيفة في اتم مثل ما قلناه وفي اكمل او اكثر انها يقع ثانيا دليلنا ان وقوعها مجمع عليه وكونها باينا يحتاج الى دليل على ان عندنا ليست هاهنا تطليقة باينة الا اذا كانت بعوض وهذه ليست بعوض فيكون ان تكون رجعيا

مسلة اذا قال انت طالق اقصر طلاق او اطول طلاق او اعرض طلاق طلقت واحدة رجعية وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يقع باينة دليلنا ما قدمناه في المسالة الاولى سوا

مسلة اذا قال لها انت طالق اذا قدم فلان فاذا قدم فلان لا يقع طلاقه وكذلك ان علقه بشرط من الشروط او صفة من الصفات المستقبلة فانه لا يقع اصلا لا في الحال ولا في المستقبل حين حصول الشرط والصفة وقال جميع الفقهاء انه يقع اذا حصل الشرط دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم فانهم لا يختلفون فيه وايضا الاصل بقاء العقد وايقاع هذا الضرب من الطلاق يحتاج الى دليل والشرع خال من دليل

مسلة اذا قال لها انت طالق ولم ينو البينونة لم يقع طلاقه ومتى قال اردت غيره للظاهر قبل منه في الحكم وفيما بينه وبين الله تعالى ما لم تخرج من العدة فان خرجت من العدة لم يقبل ذلك منه في الحكم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل بقاء العقد وايقاع الطلاق بلا نية يحتاج الى دليل وايضا قول النبي عم الاعمال بالنيات وانما لامري ما نوى دل على ان ما لم ينو وليس له وهذا لم ينوه

مسله اذا قال لها انت طالق طلاق الحرج فانه لا يقع به فرقة وقال ابن المنذر عن علي عم انه قال يقع ثلث تطليقات وقال اصحاب الشافعي ليس لنا فيها نص والذي يجي على المذهب انه عبارة عن طلاق البدعة لان الحرج عبارة عن الاثم دليلنا ان قوله حرج معناه اثما والطلاق المسنون لا يكون فيه اثم فاذا ثبت ان فيه اثما كان مبتدعا وطلاق البدعة لا يقع عندنا على ما مضى

مسلة اذا سالة بعض نسايه ان يطلقها فقال نسايي طوالق ولم ينو اصلا فانه لا تطلق واحدة منهن وان نوى بعضهن فعلى ما نوى وقال الشافعي تطلق كل امراة له نوى او لم ينو الا ان الوكيل فانه قال اذا لم ينو السايلة فانها لا تطلق وقال مالك تطلق جميعهن الا التي سالت لانه عدل عن المواجهة الى الكناية فعلم انه قصد غيرها دليلنا اجماع الفرقة على ان الطلاق يحتاج الى النية

وهذا فقد خلا من بينة فيجب ان لا يقع وايضا الاصل بقا العقد والمسوية تحتاج الى دليل ولو كنا
ممن لا يعتبر البينة كان قول الشافعي اوفى لعموم قوله سنايى طوالق **مسئلة** صريح الطلاق
لفظ واحد وهو قوله انت طالق وهي طالق او فلانة طالق مع مقارنة البينة له فان تجرد عن البينة
لم يقع بها شي والكنايات لا يقع بها شي قارنها بنية او لم يقارنها وقال الفقهاء الصريح ما يقع الطلاق
من غير بينة والكنايات ما يحتاج الى بينة والصريح عند الشافعي على قوله الجديد ثلاث الفاظ
الطلاق والسراح والفراق وقال مالك صريح الطلاق والفراق والسراح وحله وبريه وبته
وبله وباين وغير ذلك مما يذكره وقال ابو حنيفة صريح الطلاق لفظ واحد وهو للطلاق علي ما
قلناه غير انه لم يراع البينة وقال ابو حنيفة ان قال حال الغضب فارقتك او سرحتك كان
صريحا فاما غير هذه اللفظة فكلها كنايات وعلق الشافعي القول في القديم فاومى
الى قول ابي حنيفة واخذ بدلا عليه ويقع انت طالق وطلقتك فلا يقع بها اكثر من واحدة وبه
قال الاوزاعي والثوري وقال ابو حنيفة وكذلك اعتدي واستبري رحمك وانت واحدة
لمختاري لا يقع بين الاطلقة واحدة دليلنا اجماع الفرقة ولان الاصل بقاء العقد ووقوع
الواحدة بصريح الطلاق مع البينة مجمع عليه وما زاد عليه وبغير الصريح لا دلالة عليه
مسئلة اذا قال انت طالق او انت الطلاق او انت طالق طلاقا او انت الطلاق لا يقع به شي نوى او لم
ينوي الا بقوله انت طالق طلاقا وينوي فانه يوقع واحدة لا اكثر منه وقال ابو حنيفة بجميع
ذلك يقع ما نوي واحدة كانت او ثنتين او ثلثا وبه قال الشافعي دليلنا ان الاصل بقاء العقد
وايقاع الفرقة بما ذكروه ليس عليه دليل وايضا ما ذكرناه مجمع على وقوع الفرقة به وما قالوه
ليس عليه دليل **مسئلة** اذا كتب بطلاق زوجته ولم يقصد الطلاق لا يقع بلا خلاف وان قصد
الطلاق فعندنا انه لا يقع به شي وللشافعي فيه قولان احدهما يقع على كل حال وبه قال ابو حنيفة
والاخر لا يقع مثل ما قلناه دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل بقاء العقد ولا دليل على وقوع الطلاق
بالكناية **مسئلة** اذا خير زوجته فاختارته لم يقع بذلك فرقة وبه قال ابن عمر وابن مسعود
وابن عباس وعايشه والشافعي وروي عن علي عم وزيد بن ثابت روايتان احدهما مثل ما قلناه

وروي عنا

والثانية انه يقع به طلقة رجعية وهو قول الحسن البصري دليلنا اجماع الفرقة ولان الاصل بقاء
العقد وايقاع الفرقة بذلك تحتاج الى دليل وروي الاسود قالت سالت عايشة عن رجل خير زوجته
فاختارته فقالت خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم نساه فاخترناه اكان ذلك طلاقا **مسئلة** اذا خيرها
فاختارت نفسها لم يقع الطلاق نويا او لم ينويا او نوى احدهما وقال قوم من اصحابنا اذا نويا وقع الطلاق
ثم اختلفوا فمنهم من قال يقع واحدة رجعية ومنهم من قال بائنة وقال الشافعي هو كناية
من الطرفين يفتقر الى بينة الزوجين معا وقال مالك يقع به الطلاق الثلث من غير بينة لان عنده ان هذه
اللفظة صريحة في الطلاق الثلث كما يقول في الكنايات الظاهرة ومتى نويا الطلاق ولم ينويا عددا
وقعت طلقة رجعية عند الشافعي وعند ابي حنيفة فان نويا عددا فان اتفقت نيتاهما على عدد
وقع ما اتفقا عليه واحدا كان او ثنتين او ثلثا عند الشافعي وعند ابي حنيفة ان نويا
طلقتين لم يقع الا واحدة كما نقول في الكنايات الظاهرة وان اختلفت نيتهما في العدد
وقع الاقل لانه متيقن ما دونه فيه وما زاد على ان لهذه اللفظة تحصل الفرقة وايضا اجماع
الفرقة على هذا واجماعهم وقد ذكرنا ها في الكتابين المقدم ذكرهما وبينا الوجه في الاخبار
المخالفة لها ومن خالف في ذلك لا يعتد به لانه شاذ منهم **مسئلة** اذا خيرها
ثم رجع عن ذلك قبل ان تختار نفسها صح رجوعه عند جميع اصحاب الشافعي الا ابن خيران فانه
قال لا يصح وبه قال ابو حنيفة وهذا يسقط عنا لانا بينا ان التخيير غير صحيح ولا معول به **مسئلة**
اذا قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة وقع عند الشافعي وعند ابي حنيفة لا يقع اصلا وهو
مذهبنا وان اختلفا في العلة ودليلنا ما تقدم في المسالة الاولى سوا **مسئلة**
اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا وقعت عند الشافعي واحدة وعند ابي حنيفة
لا يقع وهو مذهبنا وان اختلفا في العلة ودليلنا ما تقدم في المسالة الاولى سوا **مسئلة**
اذا قال لزوجته الحرة او الامة او امته انت علي حرام لم يتعلق به حكم لا طلاق ولا عتاق ولا ظهار
نوا او لم ينوي ولا يمين ولا وجوب كفارة وقال الشافعي ان نوى طلاقا في الزوجة كان طلاقا
وان لم ينو عددا وقع طلقة رجعية وان نوى عددا كان على ما نواه فان نوى ظهارا كان ظهارا

وهذا يسقط

عنا لان الطلاق بشرط لا يقع عندنا وقد دللنا على ذلك فبطل هذا الفرع **مسئلة** اذا قال انت
طالق في شهر رمضان فانها تطلق عند الشافعي عند اول جزء من ليلته الاولى وقال ابو ثور تطلق
عند انقضاء اخر جزء منها وهذا يسقط [illegible] منا في المسالة الاولى ودليلنا عليه **مسئلة**
اذا قال اذا رايت هلال رمضان فانت طالق فراه بنفسه طلقت بلا خلاف بينهم وان راه
غيره واخبره لم تطلق عند ابي حنيفة وطلقت عند الشافعي وهذا يسقط عنا لما قدمناه **مسئلة**
اختلفوا فيمن قال ان لم تدخلي الدار واذا لم تدخلي فانت طالق هل هما على الفور او على التراخي فيهما وبه قال ابو حنيفة
وفي اصحابه من فرق بينهما فقال ان لم على التراخي واذا لم على الفور وبه قال ابو يوسف ومحمد وهذا يسقط
عنا لما قدمناه من تعليق الطلاق بشرط فما يبنى عليه لا يجي على مذهبنا **مسئلة** طلاق المكره
وعتقه وساير العقود التي يكره عليها لا يقع منه شي وبه قال الشافعي ومالك والاوزاعي
وقال ابو حنيفة واصحابه طلاق المكره وعتاقه واقع وكذلك كل عقد يلحقه فسخ فاما ما لا يلحقه فسخ مثل
البيع والصلح والاجارة فانه اذا اكره عليه ينعقد عقدا موقوفا فان اجازها والا بطل دليلنا اجماع
الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براة الذمة وبقاء العقد وشغل الذمة يحتاج الى دليل
ولا دليل في الشرع على وقوع هذا النوع من الطلاق وايضا روى ابن عباس ان النبي صلعم قال رفع عن امتي
الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه ومعلوم انه لم يرد ما وقع عليه من الخطا لان ما وقع لا يمكن
دفعه ثبت انه اراد حكم الخطا وروي عن عايشة ان النبي عم قال لا طلاق ولا عتاق في اغلاق
وقال ابو عبيد الاغلاق الاكراه فكانه قال لا طلاق في اكراه وما قلناه مروي عن علي عم
وعمر وابن عمر وابن عباس وابن الزبير ولا مخالف لهم فدل على انه اجماع **مسئلة** طلاق
السكران غير واقع عندنا وللشافعي فيه قولان احدهما وهو الاظهر انه يصح وبه قال مالك والاوزاعي
وابو حنيفة واصحابه والقول الثاني لا يقع كما قلناه وبه قال ربيعة والليث بن سعد والمزني وداود
وابو ثور والطحاوي من ابي حنيفة والكرخي دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل بقاء العقد
ووقوع الطلاق يحتاج الى دليل **مسئلة** اذا زال العقل بشرب البنج والاشيا المرقده
والحيلة لا يقع طلاقه وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي ان كان شربه للتداوي فزال العقل لا يقع طلاقه

وان شربه للعبث او غير الحاجة وقع طلاقه دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى سوا **مسئلة**
اذا قال له رجل الك زوجة فقال لا لم يكن ذلك طلاقا و[illegible] الشافعي وقال ابو حنيفة تكون طلقة
دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى سوا وايضا لا[illegible] السايل فكانه قال ليس لي زوجة ولو صح
ذلك لكان كذبا ولم يكن طلاقا بلا خلاف **مسئلة** اذا قال انت طالق واحدة في اثنتين
وقال اردت في طلقتين لي غير واقعتين عليك قال اصحاب الشافعي قبل منه والمنصوص
لهذا طلقة وبه قال ابو حنيفة وقال ابو يوسف اسحق طلقتان وهذا الفرع يسقط عنا
لان عندنا انه لو صرح انه طلق ثلثا لم يقع الا واحدة فكيف بالمحتمل **مسئلة** اذا قال انت طالق
واحدة لا تقع لم يقع بها شي وكذلك لو قال انت طالق لا لم يقع شي وقال الشافعي تقع بها طلقة دليلنا
على ان الطلاق يحتاج الى نية فاذا قصد بهذا الا يقع يجب ان لا يقع به شي لفقد النية للايقاع
مسئلة اذا قال لها ارسلتك او حبسك طالق لم يقع به طلاق وقال جميع الفقهاء انه يقع
به الطلاق دليلنا ان الطلاق حكم شرعي والالفاظ التي يقع بها الطلاق يحتاج الى دلالة
شرعية ولا دلالة في الشرع على ان هذه الالفاظ تقع بها الفرقة والاصل بقاء العقد
الى ان يقوم دليل **مسئلة** اذا قال يدك او رجلك او شعرك او اذنك طالق لا يقع به شي
من الطلاق وبه قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد وقال زفر والشافعي يقع بذلك كله طلاق
دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سوا وايضا قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد ذلك
حتى تنكح زوجا غيره وهذا ما طلقها وانما طلق يدها ورجلها وشعرها **مسئلة** اذا قال
لها انت طالق نصف تطليقة لم يقع شي اصلا وبه قال داود وقال جميع الفقهاء انه يقع تطليقة
دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سوا **مسئلة** الاستثناء بمشية الله يدخل في الطلاق
والعتاق سوا كانا مباشرين او متعلقين بصفة وفي اليمين بهما وفي الاقرار وفي اليمين
بالله فيوقف الكلام من خالفه لم يلزمه حكم ذلك وبه قال ابو حنيفة واصحابه والشافعي
وطاوس والحكم وقال مالك والليث بن سعد لا يدخل في غير اليمين بالله وهو ما يحل بالكفارة
وهو اليمين بالله فقط وبه قال الزهري وذهب الاوزاعي وابن ابي ليلى الى انه يدخل فيما كان مبنيا

به فاما اذا كان طلاقا منجزا او معلقا بصفة فلا يدخله الاستثنا. وقال احمد بن حنبل يدخل
في الطلاق دون العتاق فقال اذا قال انت طالق ان شاء الله لم تطلق ولو قال انت حر ان شاء
الله عتق وفرق بينهما بان الله تعالى لا يشاء الطلاق ويشاء العتق لقوله عليه السلم ان ابغض
الاشياء الى الله الطلاق دليلنا ان الاصل براءة الذمة وثبوت العقد واذا اعقب كلامه بلفظة
ان شاء الله في هذه المواضع فلا دليل على زوال العقد في النكاح او العتق ولا على تعلق حكم بذمته
فمن ادعى خلافه فعليه الدلالة وروي بن عمر ان النبي م قال من حلف على يمين وقال في اثرها
ان شاء الله لم يحنث فيما حلف عليه فهو على العموم في كل الايمان بالله وبغيره مسلة المريض اذا
طلقها طلقة لا يملك رجعتها فان ماتت لا يرثها بلا خلاف وان مات هو من ذلك المرض
ورثته ما بينها وبين سنة ما لم تتزوج فان تزوجت بعد انقضاء عدتها لم ترث
وان زاد على السنة يوم واحد لم ترثه ٥ وللشافعي فيه قولان احدهما لا ترثه وهو اصح القولين عندهم
واختاره في الاملاء وبه قال في الصحابة علي عليه السلم وعمر وعثمان وفي الفقهاء ربيعة ومالك
والاوزاعي والليث بن سعد وابن ابي ليلى والثوري وابو حنيفة واصحابه واحمد بن حنبل ولهم
تفصيل وابو حنيفة لا يورثها بعد خروجها من العدة وكذلك اصحابه والاوزاعي والليث بن سعد
والثوري واحد الاقوال الثلثة للشافعي على قوله انها ترثه والقول الثاني للشافعي على هذا القول
انها ترثه ما لم تتزوج وبه قال ابن ابي ليلى واحمد ولم يعتبروه بسنة كما قلناه والقول الثالث
للشافعي على هذا القول انها ترثه ابدا ولو تزوجت ما تزوجت وبه قال ربيعة ولو تزوجت عشر
ازواج ورثتهم فعلى هذا يجي ان ترث في يوم واحد ميراث خلق من الازواج وهو ان يتزوجها
فيطلقها في مرضه ثم يتزوجها آخر فيطلقها كذلك فتتزوج فينبغي ان يموتوا كلهم دفعة و
احدة فتاخذ ارثها من الجماعة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولانه اجماع الصحابة روي عمن
ذكرنا ولا نعرف لهم مخالف وروي عن عمر انه قال المبتوتة ترث وروي ان عبد الرحمن بن
عوف طلق زوجته تماضر بنت اصبغ الكلبية في مرضه فابت طلاقها فترافعوا الى عثمان
فورثها منه وروي ان عثمان طلق بعض نسائه وهو محصور فورثها علي عليه السلم

مسلة اذا سالته ان يطلقها في مرضه فطلقها لم يقطع ذلك الميراث منه وقال
بن ابي هريرة من اصحاب الشافعي على قوله انها ترث وقال الباقون من اصحابه انها لا ترثه وبه
قال ابو حنيفة قالوا لانه زالت التهمة دليلنا الاخبار
د هذا بالهتنا يا ابراهيم قال بل فعله كبيرهم هذا فاسئلوهم ان كانوا ينطقون
فاضاف كسر الاصنام الى الصنم الكبير وانما قال هذا على تاويل صحيح بان قال ان كانوا ينطقون
فقد فعله كبيرهم فاذا لم ينطقوا واعلموا انهم ما فعلوا ونبههم على ان من لا ينطق
ولا يفعل لا يستحق العبادة ولا الالهية فخرج الكلام مخرجا ظاهره بخلاف قصده وقال في قصة
ايوب م وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث فجعل الله لايوب مخرجا مما كان حلف
عليه وروي سويد بن حنظلة قال خرجنا ومعنا وائل بن حجر نريد النبي م فاخذه اعداله فتحرج القوم ان
يحلفوا وحلفت بالله انه اخي فخلى عنه العدو فذكرت ذلك للنبي م فقال صدقت المسلم اخو
المسلم فالنبي م اجاز ما فعل سويد وبين له صواب قوله فيما احتال به ليكون صادقا في يمينه
فدل على ما قلناه مسلة اذا ثبت جواز الحيلة فانما يجوز من الحيلة ما كان مباحا يتوصل به
الى مباح فاما مثل المحظور يتوصل به الى المباح فلا يجوز وبه قال الشافعي واجاز اصحاب ابي
حنيفة الحيلة المحظوره ليصل بها الى المباح قال ابو بكر الصيرفي نظرت في كتاب الحيل لاهل
العراق فوجدته ثلثه انحا احدها ما لا يحل فعله والثاني ما يحل على اصولهم والثالث ما يجوز على قول
من اجاز الحيله فالمحظور مثل ما روي بن المبارك عن ابي حنيفة ان امراة شكت اليه زوجها
وانها تؤثر فراقه فقال لها ارتدي فابانه ولا النكاح وان كان بعد النكاح وروي عن ابي حنيفة فيما رواه عنه
سليمان بن منصور عن علي بن عاصم في قصة معروفة انه قال لزوج المراة قبل امها بشهوة فان
نكاح زوجتك ينفسخ قال النوبختي سمعت في كتاب الحيل لاصحابه عشرون او ثلثون مسله
كلها كفر يعني من استباح ذلك كفر والدليل على ان مثل هذا لا يجوز ان الله تعالى عاقب من احتال حيلة
محظورة عقوبة شديدة وحكى حتى مسخ من فعله قردة وخنازير فقال تعالى واسئلهم عن القرية
التي كانت حاضرة البحر القصة كان الله تعالى حرم عليهم صيد السمك يوم السبت فاحتالوا على

السمك فنصبوا الشباك يوم الجمعة فدخل السمك يوم السبت واخذوه يوم الاحد فقال تعالى فلما
عتوا عما نهوا عنه قلنا لهم كونوا قردة خاسئين وقال النبي صلى الله عليه وسلم لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم
فباعوها واكلوا اثمانها فلما انظر محمد بن الحسن الى هذا قال ينبغي الا يتوصل الى المباح بالمعاصي
ثم نقض هذا فقال لو ان رجلا حضر عند الحاكم فادعى ان فلانة زوجتي وهو يعلم انه كاذب وشهد له بذلك
شاهدا زور شاهدان زورا وهم يعلمان ذلك فحكم الحاكم له بها حلت له ظاهرا وباطنا وكذلك على قولهم لو ان
رجلا تزوج بامراة جميلة فرغب فيها اجنبي قبل دخول زوجها بها فاتى هذا الاجنبي الحاكم فادعاها زوجته
وان زوجها طلقها قبل الدخول بها وتزوج بها وشهد له بذلك شاهدا زور وحكم الحاكم بذلك نفذ حكمه وحرمت
على الاول ظاهرا وباطنا وحلت للثاني ظاهرا وباطنا هذا مذهبهم لا يختلفون فيه وفيما ذكرناه دليل
على بطلان مذهبهم هذا اجمع

كتاب الرجعة

مسئلة اعتبار الطلاق بالزوجة
ان كانت حرة فطلاقها ثلث سوا كانت تحت حر او عبد وان كانت امة فطلاقها اثنان سوا
كانت تحت حر او عبد وبه قال في الصحابة علي عليه السلم وفي الفقهاء ابو حنيفة واصحابه والثوري
وقال الشافعي الاعتبار بالزوج ان كان حرا فثلث تطليقات وان كان مملوكا فتطليقتان
سوا كانت تحته حرة او امة وبه قال ابن عمر وابن عباس ومالك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم و
ايضا قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان فجعل للزوج الطلقة الثالثة
وهذه الاية وردت في الرجعية ولا يقع اكثر من ذلك وان نوى زيادة عليها وهي ثلثة الفاظ اعتدي
واستبري رحمك وانت واحدة والضرب الثاني ما يقع به واحدة بائنة ولا يقع بها سواها ولو نوى
الزيادة وهي كناية واحدة اختاري ونوى الطلاق فاختارت نفسها قالوا لا يقع بها عاجلا الا واحدة بائنة
ولو نوى ثلاثا ٥ الضرب الثالث ما يقع بها واحدة بائنة ويقع ثلثا تطليقات ولا يقع بها تطليقتان
على حرة سوا كانت زوجها حرا او عبدا لان الطلاق عندهم بالنساء لا يقع عندهم بالكناية مع النية طلقتان
على حرة وقعت واحدة فان كان قد ملكها منها طلقتان فنواهما وقعتا وهي الامة حرا كان زوجها

او عبدا فاما الكلام معهم في فصول على ما فصلناه في البائن هل يقع الطلاق كان
بغير قرينة امرا والثاني في الملحقة بالصريح اعتدي واستبري رحمك وانت واحدة هل يقع بهن
ثلث ام لا والثالث اختاري هل يقع طلقة رجعية ام لا الخامس هل يقع فيما عدا هذه الكنايات
الاربع طلقتان على حرة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان الاصل بقاء العقد وايجاب الفرقة
بما ذكروه يحتاج الى شرع **مسئلة** اذا قال انت طلاق لم يكن صريحا في الطلاق ولا كناية
وللشافعي فيه وجهان احدهما انه صريح وبه قال ابو حنيفة والآخر انه كناية دليلنا ان كون
ذلك طلاقا يحتاج الى شرع والاصل بقاء العقد وايضا قوله طلاق مصدر ووصف الطلاق
بالمصدر مجاز او ما يكون مجازا لا يكون صريحا ونحن لا نقول بالكنايات على ما بيناه **مسئلة**
اذا قال لها انت حرة او اعتقتك ونوى الطلاق لم يكن طلاقا وقال جميع الفقهاء انه يكون طلاقا مع
النية دليلنا اجماع الفرقة وايضا فان الاصل بقاء العقد وكون هذين اللفظين طلاقا يحتاج الى دليل
مسئلة ما هو صريح بالطلاق ليس بكناية في الاعتاق ولا يقع به عتق وقال الشافعي كل ما كان
صريحا في الطلاق وهي ثلثة الفاظ قوله طلقتك او فارقتك او سرحتك او كان كناية فيه وهو ما تقدم فيه
هو كناية في الاعتاق وقال ابو حنيفة كل ما كان صريحا في الطلاق او كناية فيه فليس بكناية في
الاعتاق الا كلمات لا ملك لي عليك ولا سلطان لي عليك هاتان كنايتان في الطلاق وفي
العتق معا فالعتق لا يقع عندي الا بالصريح وكناية الصريح انت حر واعتقتك والكناية لا ملك لي
عليك دليلنا ان الاصل بقاء العقد فمن اوقع الحرية بما ذكروه فعليه الدلالة **مسئلة**
اذا قال لزوجته انا منك طالق لم يكن ذلك شيئا لا صريحا ولا كناية ولو نوى ما نوى وبه
قال ابو حنيفة وقال الشافعي يكون ذلك كناية فان نوى به السوء وقع ما نوى دليلنا ان
الاصل بقاء العقد وايقاع الطلاق بهذا اللفظ يحتاج الى دليل سوا ادعوا صريحا او كناية فان
استدلوا بقوله عليه السلم الاعمال بالنيات وانما لامرئ ما نوى قيل لا دلالة في ذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم
انما اراد بذلك العبادات بدلالة انه اثبت الفعل له بعد حصول النية وذلك لا يليق
بالطلاق لان بعد وقوعه لا يكون له وانما يكون عليه فعلم انه انما اراد ما يكون من العبادات التي يستحق

بها الثواب **مسألة** اذا قال انا منك معتدة لم يكن ذلك شيئًا وبه قال ابو حنيفة و
قال الشافعي هو كناية دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سوا **مسألة** اذا قال انا منك بائن
او حرام لم يكن ذلك شيئًا وقال ابو حنيفة والشافعي ان ذلك كناية عن الطلاق دليلنا ما
قدمناه في المسألة الاولى سوا **مسألة** اذا قال لها انت طالق لم يصح ان ينوي بها اكثر من طلقة
واحدة ومتى نوى اكثر من ذلك لم يقع الا واحدة وقال الشافعي ان لم ينو شيئًا كانت طلقة رجعية
وان كان نوى كان بحسب ما نوى طلقة او طلقتين او ثلثة وهكذا لكل الكنايات يقع بها
ما نوى فيه قال مالك وقال ابو حنيفة اما صريح الطلاق صريح في الايلاء ولا يحتاج معها
الى النية فمتى لم ينو بها الايلاء حكم عليه بها وان لم ينعقد فيما بينه وبين الله وزاد في البكر
والله لا افتضك وهو لا يجوز عندنا الايلاء لا يكون الا بعد الدخول بها دليلنا اجماع الفرقة وايضا
الاصل براءة الذمة ووقوع الطلاق ذلك بارتفاع النية يحتاج الى دليل في انعقاد يمينه ٥
مسألة اذا قال والله لا جامعتك لا اصبتك لا وطيتك وقصد به الايلاء كان ايلاء وان
لم يقصد لم يكن بها موليًا وهي حقيقة في العرف في الكناية عن الجماع وقال الشافعي هذه صريح
في الحكم لكنه يدين فيما بينه وبين الله وثبت انها في العرف عبارة عن البنك مثل ما قلناه فاذا
اطلق وجب حملها على ذلك مثل الصحيحة دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سوا **مسألة**
اذا قال والله لا باشرتك لا لامستك لا ما صعتك وقصد بها الايلاء والعبارة عن الوطي كان موليًا
ولم يقصد لم يكن موليًا وللشافعي فيها قولان قال في القديم صريح في الايلاء ~~والعبارة عن الوطي~~
وقال في الجديد كناية فيخرج من ذلك ان نوى الايلاء كان موليًا وان لم ينو لم يكن موليًا فان اطلق
فعلى قولين دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سوا **مسألة** اذا قال والله لا جمع راسي و
راسك وراسك شيئًا الا سافقه راسي وراسك لاجمع راسي وراسك مخدة والله لاسوئنك و
الله لاطيلن غيبتي عنك كل هذه لا ينعقد بها الايلاء وقال الشافعي هذه كنايات الايلاء فان كانت
له نية فهو على ما نوى وان لم يكن له نية سقط قوله ولم يتعلق به حكم كقوله حلية او برية في الطلاق
دليلنا ان الاصل براءة الذمة وثبوت اليمين بهذه الالفاظ يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك

مسألة اذا

مسألة اذا امتنع بعد الاربعة اشهر من الفيئة والطلاق وماطل ودافع لا يجوز ان يطلق عليه
وللشافعي في القديم قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني له ان يطلق عليه وبه قال في الجديد فقط
المزني وعند ابي حنيفة يقع الطلاق بانقضاء المدة وليس له في المسألة تعلق دليلنا قوله تعالى
الذين يولون من نسائهم تربص اربعة اشهر فان فاءوا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق
فان الله سميع عليم فاخبر ان عزم الطلاق اليه ثبت انه مفوض اليه وروي عن النبي عم انه قال
الطلاق لمن اخذ بالساق وعليه اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** اذا طلق المولى طلقة
كانت رجعية وبه قال الشافعي اذا كان في المدخول بها وقال ابو ثور تكون بائنة على كل حال دليلنا
ان الاصل في الطلقة الواحدة ان تكون رجعية وكونها بائنة تحتاج الى شرع وايضا قوله تعالى
وبعولتهن احق بردهن وهذا نص ولم يفرق **مسألة** اذا قال ان اصبتك فانت علي حرام
لم يكن موليًا ولا يتعلق به حكم وقال الشافعي ان قلنا انه كناية وليس بصريح في شيء ولم يكن له نية
لم يتعلق بهذا اللفظ حكم وان قلنا صريح في ايجاب الكفارة او قلنا كناية فنوى تحريم عينها كان
موليًا على قوله الجديد ولا يكون موليًا على قوله القديم لانها يمين بغير الله دليلنا ما قدمناه من
اجماع الفرقة وغيره من ان اليمين لا ينعقد في الايلاء الا باسم من اسماء الله وهذا ليس من ذلك
وايضا فالاصل براءة الذمة فمن علق عليها شيئًا فعليه الدلالة **مسألة** اذا قال ان اصبتك
فلله علي ان اعتق عبدي لا يكون موليًا وللشافعي فيه قولان قال في القديم مثل ما قلناه والثاني
قال في الجديد يكون موليًا دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سوا **مسألة** الايلاء لا يقع
بشرط وخالف جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم والاصل براءة الذمة ووقوع
الايلاء بشرط يحتاج الى دليل **مسألة** لا حكم للايلاء قبل الدخول وخالف جميع الفقهاء في
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وتعليق حكم الايلاء عليها قبل الدخول
يحتاج الى دليل **مسألة** الايلاء في الرضى والغضب سوا اذا قصد به الايلاء وبه قال
ابو حنيفة والشافعي وان لم يعتبر النية وقال مالك اذا كان في حال الغضب كان موليًا
وان كان في حال الرضى لم يكن موليًا دليلنا قوله تعالى الذين يولون

ظاهر من امراته ثم طلقها طلقة رجعية حكم بصحة ظهاره فان راجعها عادت الزوجية ووجبت
الكفارة وللشافعي فيه قولان احدهما اذا قال الرجعة تكون عودا فاذا راجعها اتبع الرجعة طلاقا لزمته
كفارة واذا قال لا يكون عودا فانه اذا طلقها عقيب الرجعة لم تلزمه الكفارة حتى يمضي بعد الرجعة
زمان يمكنه فيه الطلاق دليلنا اجماع الفرقة وايضا عموم الاية قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم
وهذه من نسائه ومن خصها فعليه الدلالة مسألة اذا ظاهر منها ثم ابانها بان طلقها تطليقة
ثانية او طلقها وخرجت من عدتها ثم عقد عليها عقدا اخر فانه لا يعود حكم الظهار وقال الشافعي ان
ابانها بدون الثلث ثم تزوجها على قوله القديم يعود قولا واحدا وعلى الجديد على قولين وان ابانها
بالثلث ثم تزوجها على قوله القديم تعود على قولين وعلى الجديد لا تعود قولا واحدا دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا براة الذمة لسقوط الكفارة بانقضاء العدة وعودها بعد التزويج يحتاج الى دليل
مسألة ظهار السكران غير واقع وروي ذلك عن عثمان وبن عباس وبه قال الليث بن سعد
والمزني وداود وقال كافة الفقهاء كابي حنيفة واصحابه والشافعي ومالك والثوري انه يصح كالصاحي
ورووا ذلك عن علي عليه السلم وعمر بن الخطاب دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براة الذمة
وتعليق الحكم عليها يحتاج الى دليل مسألة اذا ظاهر وعاد فلزمته الكفارة تحرم عليه وطيها
حتى يكفر فان ترك العود والتكفير اجل ثلثة اشهر ثم يطالب بالتكفير او الطلاق مثل المولى بعد اربعة
اشهر وقال مالك تصير موليا بعد اربعة اشهر يتعلق عليه حكم الفئة او الطلاق وقال ابو حنيفة
واصحابه والثوري والشافعي انه لا يلزمه شي من ذلك ولا يصير موليا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد
ذكرناها في الكتاب الكبير مسألة الظهار يقع بالامة المملوكة والمدبرة وام الولد
مثل ما يقع بالزوجة سوا وبه قال علي عليه السلم في الصحابة والثوري ومالك في الفقها وقال
ابو حنيفة واصحابه والشافعي والاوزاعي انه لا يقع الظهار الا بالزوجات وروي ذلك عن ابن عمر
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ولم يفرق مسألة
اذا قال انت علي كيد امي او رجلها ونوى به الظهار كان مظاهرا وللشافعي في القديم فيه قولان
احدهما مثل ما قلناه وبه قال في الجديد وهو الاصح عندهم والقول الثاني لا يكون مظاهرا وبه

قال ابو حنيفة اذا علق بالراس والفرج وجزء من الاجزا المشاعة واذا علق باليد والرجل لم يكن
مظاهرا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولانه اذا قال ما قلناه وفعل ما يجب على المظاهر
كان احوط في استباحة الوطي واذا لم يفعل كان مفرطا مسألة اذا قال لها انت علي كظهر
بنتي او بنت ابي او اختي او بنتها او عمتي او خالتي اختلف اخبار اصحابنا في ذلك والظاهر
الاشهر الاكثر انه يكون مظاهرا وبه قال الشافعي في الجديد وقد روي انه لا يكون مظاهرا الا اذا
شبهها بامه وقال الشافعي في القديم فيه قولان احدهما مثل الاول والثاني مثل ما قلناه هذا
دليلنا على الاول قوله تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وذلك موجود في غير الامهات
ودليل الثاني قوله عز وجل ما هن امهاتهم ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم فانكر عليه تشبيه المراة
بالام ولم يذكر غيرها فوجب تعليق الحكم بها دون غيرها مسألة لا يصح الظهار قبل
التزويج وبه قال الشافعي وقال مالك وابو حنيفة يصح دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
قوله تعالى الذين يظاهرون من نسائهم وهذه ليست من نسائه وايضا الاصل براة الذمة
وشغلها يحتاج الى دليل مسألة اذا قال لها متى تزوجتك فانت طالق وانت علي كظهر امي
او متى تزوجتك فانت علي كظهر امي وانت طالق لم ينعقد بذلك ظهار ولا طلاق وبه قال
الشافعي وقال ابو حنيفة يقع الطلاق ولا يقع الظهار وقال مالك يقعان معا وهذا الفرع يسقط
عنا لما دللنا عليه في المسالة الاولى فانها فرع عليها مسألة اذا قال انت علي كظهر
امي ولم ينو الظهار لم يقع الظهار وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا هو صريح في الظهار
ولا يعتبر فيه النية دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل براة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل
مسألة اذا قال انت علي كظهر امي ونوى به الطلاق لم يكن طلاقا ولا ظهارا وقال اكثر اصحاب
الشافعي وعليه نص في اكثر كتبه انه يكون طلاقا ونقل المزني في بعض النسخ ذهب اليه بعض اصحابه
انه يكون ظهارا دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل بقاء العقد وبراة الذمة وقد بينا ان الطلاق
لا يقع بشي من الكنايات فكذلك الظهار لا يقع اذا لم يقصد به الظهار ومن ادعى طلاقا
فعليه الدلالة مسألة الظهار لا يقع الا اذا كانت طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع ويحضر شاهدان

مثل الطلاق ولم يعتبر احد من الفقهاء وذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل
براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل **مسألة** اذا قال انتِ علي حرام كظهر امي لم يكن ظهارا
ولا طلاقا نوى او لم ينو وقال الشافعي فيه خمس مسايل احدها ان ينوي الطلاق والثانية ان ينوي
الظهار والثالثة يطلق ولا ينوي شيئا والرابعة ينوي الطلاق والظهار والخامسة ينوي تحريم
عينها فقال في هذه المسايل اذا اطلق كان ظهارا وان نوى غير الظهار قبل منه نوى الطلاق او لم ينوي
غيره وعلى قول بعض اصحابه يلزمه الظهار ولا يقبل بنيته في طلاق ولا غيره دليلنا ما قلناه
في المسالة الاولى سوا **مسألة** اذا كان له زوجتان فقال لاحديهما انت علي كظهر امي
ثم قال للاخرى اشركتك معها فانه لا يقع بالثانية حكم نوى الظهار او لم ينوي وقال الشافعي ان ذلك
كناية ان نوى به انه ظاهر كان كذلك وان لم ينو او اطلق لم يكن شيئا دليلنا ما قلناه في المسالة
الاولى سوا **مسألة** اذا ظاهر من اربع نسوة لم يخل اما ان يكون قد تظاهر بكلمة واحدة او يظاهر
من كل واحدة بكلمة مفردة فان ظاهر من كل واحدة بكلمة مفردة لزمه لكل واحدة كفارة بلا خلاف
فان ظاهر منهن كلهن بكلمة واحدة بان يقول انتن علي كظهر امي لزمه عن كل واحدة كفارة
وللشافعي فيه قولان قال في الجديد مثل ما قلناه وهو اصح القولين وبه قال ابو حنيفة وقال في
القديم عليه كفارة واحدة دليلنا اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط **مسألة** اذا قال لزوجته
انت علي كظهر امي انت علي كظهر امي ونوى بكل واحدة ظهارا مستانفا لزمه
عن كل واحدة كفارة وبه قال الشافعي في الجديد وقال في القديم عليه كفارة واحدة دليلنا
اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط وعموم الاية **مسألة** الظهار على ضربين احدهما ان يكون
مطلقا فانه يجب به الكفارة متى اراد الوطي والاخر ان يكون مشروطا فلا تجب الكفارة الا بعد
حصول شرطه واذا كان مطلقا لزمته الكفارة قبل الوطي فان وطي قبل ان يكفر لزمته كفارتان
وكلما وطي لزمته كفارة اخرى وان كان مشروطا وحصل شرطه لزمته كفارة فان وطي قبل ان يكفر
لزمته كفارتان وفي اصحابنا من قال انه اذا كان بشرط لا يقع مثل الطلاق واختلف الناس
في السبب الذي يجب به كفارة الظهار على ثلاث مذاهب فذهبت طايفة الى انها تجب بنفس

التلفظ

التلفظ بالظهار ولا يعتبر فيها امر اخر ذهب اليه مجاهد والثوري وذهبت طايفة الى انها
تجب بظهار وعود ثم اختلفوا في العود ما هو على اربعة مذاهب فذهب الشافعي الى ان
العود ان يمسكها زوجته بعد الظهار مع قدرته على الطلاق فاذا وجد ذلك كان عايدا
ولزمته الكفارة وذهبت طايفة الى ان العود هو العزم على الوطي ذهب اليه مالك واحمد بن حنبل
وذهبت طايفة الى ان العود هو الوطي ذهب اليه [الحسن] وطاووس والزهري وذهبت
طايفة الى ان العود هو تكرار لفظ الظهار واعادته ذهب اليه داود واهل الظاهر وذهبت
طايفة ثالثة الى ان الكفارة لا تستقر في الذمة بحال وانما تراد لاستباحة الوطي ذهب
اليه ابو حنيفة واصحابه فيقال للمظاهر عند ارادة الوطي ان اردت ان يحل لك الوطي فكفر وان لم ترد
استباحة الوطي فلا تكفر كما يقال ان اراد ان يصلي صلوة تطوع اردت ان تستبيح الصلوة فتطهر
وان لم ترد استباحتها فلا يلزمك طهارة قال الطحاوي في مذهب ابي حنيفة ان الكفارة في
الظهار وانما لاستباحة الوطي ولا يستقر وجوبها في الذمة فان وطي المظاهر قبل التكفير
فقد وطي وطيا محرما ولا يلزمه التكفير بل يقال له عند ارادة الوطي الثاني والثالث ان اردت
ان يحل لك الوطي فكفر وعلى هذا ابدا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد ذكرناها في الكتاب
الكبير في انه لا يلزم الكفارة بمجرد الوطي الا بعد العود والعزم على الوطي وانه لا خلاف بينهم
انه لو طلقها بعد الظهار قبل ان يطاها فانه لا يجب عليه شي فدل ذلك على انه لا يجب عليه بنفس
الظهار وايضا قوله تعالى والذين يظاهرون من نسايهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير
رقبة من قبل ان يتماسا فاوجب الكفارة بمجموع شيئين احدهما اللفظ بالظهار والثاني العود
فما لم يحصل الشرطان لا يجب الكفارة كما قال من دخل الدار واكل فله درهم فما لم يوجد الشرطان
لم يستحق الدرهم فاما الخلاف الذي بين اصحابنا في وقوع الظهار بشرط والمرجع فيه الى الاخبار
الواردة فيه ووجه الجمع وان لا يطرح شي منها ويقوي ما اخترناه قوله تعالى والذين يظاهرون
من نسايهم ولم يفرق وطريقة الاحتياط ايضا تقتضيه لانه اذا كفر كان وطيه
مباحا بيقين واذا لم يكفر ففيه الخلاف **مسألة** اذا ظاهر من امرأته وامسكها

زوجته ولم يطأها ثم طلقها او ماتت عنها او ماتت لم تلزمه الكفارة وقال الشافعي تلزمه الكفارة
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة ممن علق عليها شيئا كان عليه الدلالة ٥
مسألة اذا ثبت الظهار حرم الوطي حرم الوطي فيما دون الفرج وكذلك القبلة والتلذذ وللشافعي
فيه قولان احدهما وهو الاصح مثل ما قلناه والثاني لا يحرم غير الوطي في الفرج دليلنا قوله تعالى من
قبل ان يتماسا فاوجب الكفارة قبل التماس واسم المس على الوطي وما دونه فتناوله الظهار مسألة
اذا ظاهر وامسك وجب عليه الكفارة من حين الظهار اي ان يطأ زمانا ادّى الكفارة فان وطي
قبل التكفير لزمته كفارتان احدهما نصّ والاخرى عقوبة بالوطي وبه قال مجاهد وقال الشافعي اذا
وطي قبل الكفارة فقد فات زمان الاداء ولا يلزمه بهذا الوطي كفارة ولا يسقط عنه كفارة الظهار التي
كانت عليه ومن الناس من قال انه تسقط عنه الكفارة التي كانت عليه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وطريقة الاحتياط يقتضي ذلك مسألة المكفر بالصوم اذا وطي زوجته التي ظاهر منها في حال الصوم
عامدا نهارا كان او ليلا بطل صومه وعليه استيناف الكفارتين فان كان وطيه ناسيا مضى في
صومه ولم يلزمه شيء وقال الشافعي ان وطي بالليل لم يوثر ذلك الوطي في الصوم ولا في التتابع عامدا
كان او ناسيا وان وطي بالنهار فان كان ذاكرا للصوم فسد الوطي فسد صومه وانقطع تتابعه
وعليه استينافه للشهرين وان وطي ناسيا لم يؤثر ذلك في الصوم ولا في التتابع ومضى في صوم الشهرين
عليه وذهب مالك وابو حنيفة الى انه اذا وطي في اثناء الشهرين عامدا او ناسيا بالليل او بالنهار فان التتابع
ينقطع ويلزمه الاستيناف فان كان الوطي بالليل لا يوثر في الصوم لكن يقطع التتابع وان كان بالنهار
عامدا افسد الصوم وانقطع التتابع وان كان بالنهار ناسيا فعلى قول ابي حنيفة لا يفسد الصوم وينقطع
التتابع وعلى قول مالك يفسد الصوم وينقطع التتابع لان عنده ان الوطي ناسيا يفسد الصوم
دليلنا اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط وايضا فان الله تعالى قال فصيام شهرين متتابعين من قبل
ان يتماسا وهذا قد وطي قبل الشهرين فيلزمه كفارتان على ما مضى القول فيه مسألة
اذا وطي غير زوجته في خلال الشهرين ليلا لم ينقطع التتابع ولا الصوم فان وطي نهارا ناسيا فمثل ذلك فان وطي نهارا
عامدا قبل ان يصوم من الشهر الثاني شيئا قطع التتابع وان كان بعد ان صام من الشهر الثاني شيئا

كان مخطيا ولم ينقطع التتابع بل يبني عليه وقال الفقهاء ان كان وطيه ليلا مثل ما قلناه وان كان نهارا
قطع التتابع ووجب الاستيناف دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسألة اذا ظاهر من زوجته
مدة مثل ان يقول انت علي كظهر امي يوما او شهرا او سنة لم يكن ذلك ظهارا وللشافعي فيه قولان
قال في الام يكون مظاهرا وهو اختاره المزني والاصح عندهم وهو قول ابي حنيفة قال في اختلاف ابن ابي ليلى
وابي حنيفة لا يكون مظاهرا وهو قول مالك والليث بن سعد وابن ابي ليلى دليلنا ان الاصل براءة الذمة
وشغلها يحتاج الى دليل والاصل اباحة الوطي والمنع منه يحتاج الى دليل مسألة اذا وجبت
عليه الكفارة بعتق رقبة في كفارة الظهار او قتل او جماع او يمين او يكون قد نذر عتق رقبة فانه يجزي
في ذلك الا ان تكون مومنة الا في القتل خاصة وبه قال عطاء والنخعي والثوري وابو حنيفة واصحابه الا انهم اجازوا
ان تكون كافرة وعندنا ان ذلك مكروه وان اجزا وقال الشافعي لا يجوز في جميع ذلك الا المومنة
وبه قال مالك والاوزاعي واحمد واسحق دليلنا ان الله تعالى ذكر هذه الكفارات ولم يشترط فيها الايمان
بل اطلق الرقبة وانما قيدها بالايمان في قتل الخطا خاصة فحمل غيرها عليها يحتاج الى دليل ولا دليل على
ذلك في الشرع يوجب ذلك مسألة الموضع الذي يعتبر فيه الايمان في الرقبة فانه يجزي
اذا كان محكوما بايمانه وان كان صغيرا وبه قال ابو حنيفة والشافعي فانه قال لو كان ابن يومه اجزا
وقال مالك احب الي ان لا يعتق عن الكفارة الا بالغا وقال احمد يعني لا يعتق الا من بلغ حدا يتكلم عن نفسه
ويعتبر الاسلام بفعل افعال المسلمين لان الايمان قول وعمل وفي الناس من قال انه لا يجزي اعتاق
الصغير في الكفارة دليلنا قوله تعالى فتحرير رقبة مومنة وهذا ينطلق عليه اسم الرقبة وفي الموضع
الذي قال مومنة يطلق عليه ايضا انها محكوم بايمانها مسألة عتق المكاتب لا يجزي في الكفارة
سوا ادى من مكاتبته شيئا او لم يود وبه قال مالك والشافعي والاوزاعي والثوري وقال ابو حنيفة
واصحابه اذا استادى شيئا من نجومه لم يجز اعتاقه وان لم يستاد شيئا منها اجزاه دليلنا
ان عتق غير المكاتب يجزي بلا خلاف ولا دليل على ان عتق المكاتب مجزي والاصل شغل الذمة بكفارة
الرقبة وايضا فان المكاتب عندنا على ضربين مشروط عليه وغير مشروط فالمشروط عليه وان كان بحكم
العقد فليس له رده قبل العجز واذا لم يرده لم يصح عتقه في الكفارة فان كان مطلقا ليس له رده في الرق

على حال **مسئلة** عتق المدبر جائز في الكفاره وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يجوز
دليلنا قوله تعالى فتحرير رقبة وذلك عام وعليه اجماع الفرقة وايضا ثبت عندنا انه يجوز بيع المدبر
على كل حال فاذا ثبت جواز بيعه ثبت جواز عتاقه لان احدا لا يفرق **مسئلة** اذا اعتق عبدا مرهونا
وكان موسرا اجزاه او كان معسرا لا يجزيه وللشافعي فيه قولان في الموسر والمعسر احدهما يجوز
والاخر لا يجوز والصحيح انه في الموسر يجزي وفي المعسر يجزي مثل ما قلناه دليلنا على ان عتق الموسر
جائز قوله تعالى فتحرير رقبة ولم يفصل وعلى ان عتق المعسر لا يجزي ان ذلك يؤدي الى ابطال حق
الغير ولا يجوز ذلك وعليه اجماع الفرقة لانهم اجمعوا على انه لا يجوز من الراهن التصرف في الرهن وذلك
عام في جميع ذلك **مسئلة** اذا كان له عبد وجبت جناية عمدا فانه لا يجزيه واذا اعين البينة فانه يجزيه
ولم يدل دليل على اجزائه اذا لم يعين فالاحتياط يقتضي ما قلناه **مسئلة** اذا كان عليه كفارة
عتق رقبة فشك هل هي عليه من كفارة ظهار او قتل او جماع او يمين او عن نذر فاعتق
بنية ما يجب عليه مجملا اجزاه وقال الشافعي ان كان الذي وجب عليه عن كفارة ايما كانت
اجزاه وان كان عن نذر لم يجزيه لانه يحتاج الى نية التعيين دليلنا قوله تعالى فتحرير رقبة ولم يشترط
نية التعيين وايضا فان نية التعيين فتكون مجملة وتكون مفصلة وهذا اتى بنية التعيين
مجملة **مسئلة** نية الاعتاق يجب ان يقارن حال الاعتاق ولا يجوز ان يتقدمها وللشافعي فيه قولان
احدهما مثل ما قلناه كالصلوة والثاني انه يجوز في العتق تقدمها دليلنا ان
العتق في الحال يجوز ان يقع عن كفارة وعن غير كفارة فلا بد من مقارنة النية له كسائر ما
يؤثر فيه النية وايضا فالاصل شغل الذمة ولا دليل على برائتها اذا تقدمت النية فيجب مقارنتها
لان ذلك يجزي بلا خلاف **مسئلة** اذا وجبت عليه كفارة بعتق او اطعام او صوم فارتد لم تصح
منه الكفارة بالعتق ولا بالاطعام ولا بالصوم ووافقنا الشافعي في الصوم وليس فيه خلاف
وله في العتق والاطعام ثلثة اقوال مبنية على حكم ملكه وتصرفه احدها ان ملكه صحيح وتصرفه
الى ان يقتل او يموت فعلى هذا يصح منه الاعتاق والاطعام وبه قال محمد وابو يوسف و
الثاني باطل فعلى هذا لا يجزيه للعتق ولا الاطعام والثالث انه مراعا فان عاد الى الاسلام حكم باجزائه

فان لم يعد حكمنا بانه لم يجزيه وبه قال ابو حنيفة دليلنا ان الاصل جملة شغل الذمة وبرائتها
يحتاج الى دليل وايضا فالعتق والاطعام يحتاج الى نية القربة ولا يصح ذلك من المرتد
مسئلة في الرقاب ما يجزي وفيها ما لا يجزي وبه قال جميع الفقهاء الا داود فانه قال جميع
يجزي دليلنا الاجماع ولان الاصل شغل الذمة فلا يجوز ابراؤها بكل رقبة الا بدليل قاطع
مسئلة الاعمى لا يجزي بلا خلاف بين الفقهاء والاعور يجزي بلا خلاف والمقطوع اليدين والرجلين
او اليدين او الرجلين او يد واحدة ورجل واحدة من خلاف عند الشافعي لا يجزي وعند ابي
حنيفة يجزي وبه نقول دليلنا قوله تعالى فتحرير رقبة ولم يفصل **مسئلة** المملوك اذا كان
مؤمنا فانه يجزي في الكفارة وبه قال جميع الفقهاء الا الزهري والاوزاعي فانهما قالا لا
يجزي دليلنا قوله تعالى فتحرير رقبة ولم يفصل **مسئلة** اذا وجد رقبة وهو محتاج اليها لخدمته
ووجد ثمنها وهو محتاج اليه لنفقته وكسوته وسكناه لا يلزمه الرقبة ويجوز له الصوم وبه
قال الشافعي وقال مالك والاوزاعي يلزمه العتق في الموضعين معا وقال ابو حنيفة
اذا كان واجدا للرقبة وهو محتاج اليها لزمه اعتاقها ولا يجوز له الصوم دليلنا اجماع الفرقة
وايضا الاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج **مسئلة** اذا
انتقل عند العجز الى الصوم فالواجب ان يصوم شهرين متتابعين بلا خلاف فان افطر في خلال ذلك
لغير عذر في الشهر الاول او قبل ان يصوم من الثاني شيئا وجب استينافه بلا خلاف
وان كان افطاره بعد ان صام من الثاني شيئا ولو يوما واحدا جاز له البناء ولا يلزمه الا
ستيناف وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا يجب عليه الاستيناف دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وقد ذكرناها في الكتاب الكبير ويمكن ان يقال قوله تعالى
فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين يتناول ذلك لانه تابع بين الشهرين الاول والثاني
بانه صام منه شيئا وليس في ذلك الا انه يجب ان يتابع ايام الشهرين في الحرة بدلالة قوله
تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به والحرة هي التي تفتدي واما الامة فلا لانها لا تملك ومن السنة
ما روى ابن جريج عن مظاهر بن اسلم عن القسم بن محمد عن عايشة ان النبي عم قال طلاق الامة
طلقتان وعدتها حيضتان ولم يفرق بين ان يكون زوجها حرا او عبدا وروى هذا الحديث
ايضا عطية العوفي عن عمر عن النبي صلى الله عليه واله وسلم

مسألة اقل ما يمكن ان تنقضي به عدة الحرة ستة وعشرون يوما ولحظتان وعدة الامة
ثلثة عشر يوما ولحظتان وعند الشافعي اقل ذلك في الحرة اثنان وثلثون يوما ولحظتان وفي الامة
ست عشر يوما ولحظتان دليلنا انا قد دللنا في كتاب الحيض على ان اقل الحيض ثلثة ايام و
اقل الطهر عشرة ايام فاذا ثبت ذلك ثبت ما قلناه لان الشافعي انما خالف في اقل الحيض فقال هو
يوم وليلة وقال في اقل الطهر انه خمسة عشر يوما فاذا ثبت ما قلناه بان ما قدرناه ويكون
التقدير ان يطلقها في اخر جزء من طهرها ثم ترى الدم بعد لحظة فتحصل لها قرء احد فترى بعد
ذلك الدم ثلثة ايام ثم ترى الطهر عشرة ايام ثم ترى الدم ثلثة ايام ثم الطهر عشرة ايام ثم ترى الدم
لحظة فقد مضى بها ستة وعشرون يوما ولحظتان وقد انقضت عدتها وفي الامة اذا طلقها
في اخر طهرها ثم ترى الدم ثلثة ايام ثم الطهر عشرة ايام ثم ترى الدم لحظة فقد انقضت
عدتها في ثلثة عشر يوما ولحظتين مسألة المطلقة الرجعية لا يحرم وطيها ولا تقبيلها
بل هي باقية على الاباحة ومتى وطيها او قبلها بشهوة كان ذلك رجعة ٥ وبه قال ابو حنيفة و
اصحابه والاوزاعي والثوري وابن ابي ليلى وقال الشافعي هي محرمة كالمبتوتة ولا يحل له وطيها ولا ان
يستمتع بها بوجه من الوجوه الا ان يراجعها والرجعة عنده تحتاج الى قول بان يقول راجعتك
مع القدرة ومع العجز بالخرس بالاشارة والايماء كالنكاح سواء وبه قال ابو علاه وقال مالك
ان وطيها ونوى الرجعة كان رجعة وان لم ينو الرجعة لم تكن رجعة وبه قال عطا وابو ثور وروي
ذلك عن ابن عمر دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن
سمى المطلق طلاقا رجعيا بعلا واذا كان هو بعلا فهي بعلة ثبت بذلك الزوجية بينهما والاباحة
تابعة للزوجية مسألة يستحب الاشهاد على الرجعة وليس ذلك بواجب وبه قال ابو حنيفة
والشافعي في القديم والجديد وهو الصحيح عندهم وقال في الاملاء الاشهاد واجب وبه قال مالك
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن ولم يشترط الشهود
وقوله عز وجل واشهدوا ذوي عدل منكم المراد به على الطلاق على ما بيناه فيما مضى لانه قال ذلك عقيب
قوله او فارقوهن بمعروف يعني بذلك الطلاق وهو اقرب من قوله فامسكوهن بمعروف او فارقوهن
بمعروف

بمعروف مسألة اذا راجعها قبل ان تخرج من عدتها ولم تعلم الزوجة بذلك فاعتدت وتزوجت
ثم جاء الزوج الاول فاقام البينة انه كان راجعها في العدة فانه يبطل النكاح الثاني وترد الى الاول
سواء دخل بها الثاني او لم يدخل وبه قال علي عليه السلم واهل العراق والشافعي وروي عن عمر انه قال
ان لم يكن الثاني دخل بها فالاول احق بها فان كان دخل بها فهو احق بها وبه قال مالك دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فانه اذا راجعها فالرجعة صحيحة بدلالة انه لو لم يدخل بها الثاني
ردت الى الاول بلا خلاف وان اثبت له الرجعة ثبت الزوجية وبطل عقد الثاني لانه عقد
على امرأة لها زوج وذلك محرم بلا خلاف ولقوله تعالى والمحصنات من النساء
يعني ذوات الازواج مسألة اذا ظاهر واعتق قبل العود هل يجزي وقال الشافعي يجوز دليلنا
ان العتق انما يجب عليه اذا اراد استباحة الوطي وعنده اذا اعاد قبل ذلك لم يجب فلا يجزي
ما يعتقه في الحال عما يجب عليه في المستقبل كالزكوة قبل النصاب وكفارة اليمين قبل عقد
اليمين دليلنا عليه اجماع الفرقة واخبارهم ذكرناها مسألة يجب ان يدفع الى ستين مسكينا
ولا يجب ان يدفع حق ستين مسكينا الى مسكين لا في يوم واحد ولا في يومين وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
اذا اعطى مسكينا واحدا كل يوم حق مسكين في ستين يوما حق ستين مسكينا اجزاه وان اعطى في ناقص
كل يوم واحد حق مسكين وحبل لم يجزه وعندنا يجوز هذا مع عدم المساكين دليلنا اجماع الفرقة
وقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا وقال في كفارة اليمين فاطعام عشرة مساكين فاعتبر العدد فلا يجوز
الاخلال به كما لا يجوز الاخلال بالطعام وايضا طريقة الاحتياط تقتضي ذلك لان ما اعتبرناه
مجمع على جوازه وما قاله ابو حنيفة لا دليل على جوازه مسألة يجب ان يطعم ما يغلب على قوته وقوت
اهله وقال الشافعي يجب ان يطعم من غالب قوت البلد وقال ابو سفين بن حرب مثل ما قلناه
دليلنا قوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم فاوجب اوسط ما نطعم اهالينا دون اهل
البلد مسألة اذا كان قوت بلده اللحم او اللبن او الاقط وهو قوته جاز ان يخرج منه وللشافعي
في الاقط قولان وفي اللبن واللحم طريقان منهم من قال على قولين كالاقط ومنهم من قال لا يجوز قولا واحدا
دليلنا قوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم ولم يفصل مسألة اذا اخرج ستين مسكينا

فاعطاهم ما يجب له من الطعام او اطعمهم اياه سوا قال ملكتكم او اعطيتكم فانه يكون جايزا على كل حال اذا
كانوا بالغين وبه قال اهل العراق وقال الشافعي اطعموا لا يجزيه لانه كالم يملكهم لان الاكل يزيد وينقص وان قال
اعطيتكم او خذوه لا يجزيه لانه ما ملكهم ان قال ملكتكم بالسوية ففيه وجهان دليلنا قوله تعالى فاطعام
ستين مسكينا **مسله** كل ما يسمى طعاما يجوز اخراجه في الكفارة وروي واوسط الخبز والزيت
وادونه الخبز والملح وقال الشافعي لا يجوز الا الحب وقال الانماطي من اصحابه يجزيه الدقيق وكذلك الخلاف في
الغداء دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا فكل ذلك يسمى طعاما في اللغة فوجب ان يجزي
بحكم الظاهر **مسله** اذا اطعم خمسا في كفارة اليمين لم يجزه وبه قال الشافعي وقال مالك يجزيه وقال
ابو حنيفة اذا اطعم بقيمة الطعام عشرة خمسة لم يجزه وان كسا خمسا واطعم خمسا بقيمة
كسوة خمسة اجزاه دليلنا قوله تعالى فاطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او
كسوتهم فخير بين اطعام العشرة او كسوة العشرة فمن كسا خمسا واطعم خمسا لم تمتثل الظاهر بان خالف
مسله يجوز صرف الكفارة على الصغار والكبار اذا كانوا فقرا بلا خلاف وعندنا يجوز ان
يطعم اياه وحده صغيرين بكبير ووافقنا مالك على صغيرين بكبير وقال الشافعي وابو حنيفة
لا يصح ان يقبضهم اياه بل يحتاج ان يعطي وليه ليصرفه في مونته دليلنا اجماع الفرقة وايضا
قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا ولم يشترط تقبيض الولي **مسله** اذا اعطى كفارته لمن ظاهره الفقر
ثم بان انه غني اجزاه وبه قال ابو حنيفة ومحمد ومالك والشافعي في القديم وقال في الجديد لا يجزيه
وهو الاصح عندهم وبه قال ابو يوسف دليلنا قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا ونحن نعلم انه اراد من ظاهره
كذلك لان الباطن لا طريق له اليه وهذا قد اعطى من ظاهره **مسله** اذا قالت المراة لرجل
انت علي كظهر امي لم يتعلق به حكم وقال ابن ابي ليلى والحسن البصري يلزمها كفارة الظهار وقال ابو يوسف
يلزمها كفارة يمين وحكي ان رجلا سال ابن ابي ليلى عن هذه المسالة فقال يلزمها كفارة ظهار
فسال محمدا فقال لا شي عليها ثم سال ابا يوسف واخبره بما قالا فقال سبحان الله سبحان الله من
مشايخ المسلمين غلطا عليها كفارة يمين دليلنا ان الاصل براة الذمة ولم يقم دليل على لزوم المراة
بهذا القول شي وايضا قوله تعالى والذين يظاهرون من نسايهم ثم يعودون لما قالوا فعلق

الحكم

الحكم علي من ظاهر من نسايه وهذه صفة الرجال ولا يدخل فيه النساء ثم اوجب الكفارة
بالعود والعود والعزم على الوطي او امساكها زوجة مع القدرة على الطلاق وهذا لا يوجد في المراة
مسله يجوز للمراة ان تعطي الكفاره لزوجها اذا كان فقيرا وبه قال الشافعي وقال ابو
حنيفة لا يجوز دليلنا قوله تعالى فاطعام عشرة مساكين ولم يفرق وهذا مسكين

كتاب اللعان ٦ مسله ٥

موجب
يوجب القذف عندنا في حق الزوج الحد وله اسقاطه باللعان وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
موجب القذف في حق الزوج اللعان فاذا قذف زوجته لزمه اللعان فاذا امتنع من اللعان
حبس حتى يلاعن فاذا لاعن وجب على المراة اللعان فان امتنعت حبست حتى تلاعن وقال
ابو يوسف الحد يجب بالقذف على الرجل فاما المراة فاذا امتنعت من اللعان لم يجب عليها الحد
لانه يكون حكما بالنكول والحد لا يجب بالنكول دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والذين
يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولم يفرق بين الاجنبي والزوج فان
قيل لانه لا يتناول الزوج لانه اوجب الحد على القاذف اذا لم يقم البينة وهذه صفة الاجنبي لان الزوج
اذا لم يقم البينة لاعن قلنا الاية تقتضي عمومها ان لم يقم بينة وجب عليه الحد فدل الدليل على ان
الزوج اذا لاعن سقط عنه الحد خصصناه وبقي الباقي على عمومه وروي ان هلال بن امية
قذف زوجته بشريك ابن سحما فقال له النبي م البينة والا فحد في ظهرك فقال يا رسول الله يجد احدنا
مع امراته رجلا يلتمس البينة فجعل النبي م يقول البينة والا فحد في ظهرك فاجرى عليه السلام على
ان الحد واجب عليه حتى يقيم البينة ثبت ان قذف الزوجة موجب للحد وايضا فلا خلاف
انه اذا اكذب نفسه يجب عليه الحد فلو لم يجب بالقذف الحد لما وجب بالاكذاب **مسله**
اللعان يصح بين كل زوجين مكلفين من اهل الطلاق سواء كانا من اهل الشهادة او لم يكونا
من اهلها فيصح القذف واللعان في حق الزوجين المسلمين والكافرين او احدهما مسلم والاخر
كافر وكذلك بين الحرين والمملوكين واحدهما حر والاخر مملوك وكذلك اذا كانا محدودين في قذف
او احدهما بذلك وبه قال سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار والحسن البصري ومالك

والشافعي وربيعه والليث بن سعد وبن شبرمه والثوري واحمد واسحق وذهب قوم الى ان
اللعان انما يصح بين الزوجين اذا كانا من اهل الشهادة فاذا لم يكونا كذلك او لم يكن احدهما فلا يصح
بينهم اللعان فعلى هذا لا لعان بين الكافرين ولا اذا كان احدهما كافرا ولا بين المملوكين ولا اذا كان
احدهما مملوكا ولا بين المحدودين في القذف او احدهما ذهب اليه الزهري وحماد بن سليمان
وابو حنيفة واصحابه والخلاف في فصلين احدهما ان اللعان يصح بين هولاء والثاني ان اللعان
هل هو يمين او شهادة فعندنا يمين يصح منهم وعندهم شهادة لا تصح منهم دليلنا قوله تعالى
والذين يرمون ازواجهم الاية ولم يفرق والاخبار المتضمنة لوجوب اللعان ايضا عامة واما
الدلالة على انه يمين ما رواه عكرمة عن بن عباس ان النبي عم لما لاعن بين هلال بن امية وزوجته
وقال ان اتت به على نعت كذا فما اراه الا وقد كذب عليها وان اتت به على نعت كذا وكذا فما اراه الا
من شريك بن السحما قال فاتت به على النعت المكروه فقال النبي عم لولا الايمان لكان لي ولها شان
فسمى اللعان يمينا ولانه لو كان شهادة لما جاز من الاعمى لان شهادة الاعمى لا تقبل عند ابي حنيفة
وايضا فلو كان شهادة لما تكررت لان الشهادة لا تكرار فيها وايضا فلو كان شهادة لما كان في جنب
المراة لان شهادتها لا تقبل في القذف ولما صح ايضا من الفاسق لان شهادة الفاسق لا تقبل
مسلة اذا كان مع الزوج البينة كان له ان يلاعن ايضا ويعدل عن البينة وبه قال كافة
اهل العلم وقال بعضهم لا يجوز ان يلاعن مع قدرته على البينة شرط الاية دليلنا ان النبي عليه السلام
لاعن بين العجلاني وزوجته ولم يسال هل لهما بينة ام لا مسلة حد القاذف في
حقوق الادميين لا يستوفى الا بمطالبة ادمي ويورث كما يورث حقوق الادميين
ويدخله العفو والابراء كما يدخل في حقوق الادميين وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
هو من حقوق الله تعالى متعلق بحقوق الادميين ولا يورث ولا يدخله العفو و
الابراء ووافق انه لا يستوفى الا بطلب ادمي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قول
النبي عم يوم فتح مكة الا ان اعراضكم ودماكم واموالكم عليكم حرام كحرمة بلدكم هذا في شهركم
هذا فاضاف الاعراض الينا كاضافة الدماء والاموال فكان ما يجب باستباحة ذلك

حقالنا

حقا لنا كما ان لم يجب باستباحة الدم والمال حقا لنا مسلة اذا قذف زوجته بزنا
اضافه الى مشاهدة او انتفى من حمل كان له ان يلاعن وان لم يضفه الى المشاهدة فان قذفها
مطلقا وليس هناك حمل ينفيه لم يجز له اللعان وبه قال مالك وقالوا ابو حنيفة والشافعي
له ان يلاعن بالزنا المطلق دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان القذف قد ثبت بلا خلاف
فما ثبت به موجبه من اللعان يحتاج الى دليل وايضا فالاصل في اللعان نزل في شان هلال بن
امية وكان قذف زوجته بزنا اضافه الى المشاهدة وروي عن بن عباس ان هلال بن امية
رجع من ارضه عشاء فوجد عند اهله رجلا فسمع باذنه وراى بعينه فلم يهجه تلك الليلة يعني لم يزعجه
ثم غدا على رسول الله صلى الله عليه واله وسلم فاخبره بذلك فقال يا رسول الله اتيت اهلي عشاء
فسمعت باذني ورايت بعيني فكره ما قال رسول واشتد عليه فنزلت اية اللعان والاية اذا نزلت
في سبب وجب قصرها عليه عند مالك والمعتمد الاول مسلة اذا اخبر ثقة انها زنت او
استفاض في البلد ان فلانا زنا بفلانة ووجد الرجل عندها ولم ير شيئا لا يجوز له ملاعنتها
وقال الشافعي يجوز له لعانها في الموضعين دليلنا ما قلناه من انه لا يجوز لعانها الا بعد
ان يدعي المشاهدة وهذا ليس بمشاهدة فلا يجوز له اللعان مسلة اذا كانا ابيضين
يعني الزوج والزوجة
فجاءت بولد اسود او كانا اسودين فجاءت بابيض لم يجز له نفيه ولا لعان المراة وللشافعي
فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والاخر انه يجوز له ذلك دليلنا ما قدمناه من انه لا يجوز
اللعان الا بعد المشاهدة ومع العلم بنفي الولد وهذا مفقود هاهنا وايضا روي ان رجلا اتى
النبي ص فقال يا رسول الله ان امراتي اتت بولد اسود فقال هل لك من ابل فقال نعم فقال فما الوانها
فقال حمر فقال هل فيها من ازرق فقال نعم فقال فانى ذلك فقال لعل ان يكون عرقا نزع قال فكذلك
هذا لعله ان يكون عرقا نزع مسلة الاخرس اذا كانت له اشارة معقولة او كناية مفهومة يصح
قذفه ولعانه ونكاحه وطلاقه ويمينه وساير عقوده وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يصح
قذفه ولا لعانه وهكذا يقولون اذا قذف في حال الاطلاق لسانه ثم خرس لا يصح منه اللعان
ووافقنا في انه يصح طلاقه ونكاحه ويمينه وعقوده دليلنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم

الاية ولم يفرق وايضا اجماع الفرقة واخبارهم على ذلك مسلة اذا قذف زوجته وهي خرسا
او صما فرق بينهما ولم تحل له ابدا ه وقال الشافعي ان كان للخرسا اشارة معقولة او كناية مفهومة
فهي كالناطقة سوا وان لم يكن لها ذلك فهي بمنزلة المجنونة ه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم فانهم لا يختلفون
في ذلك مسلة اذا قذف الرجل زوجته ووجب عليه الحد فاراد اللعان فمات المقذوف
والمقذوفة انتقل ما كان لها من المطالبة بالحد الى ورثتها ويقومون مقامها في المطالبة ه وبه
قال الشافعي وقال ابو حنيفة ليس لهم ذلك بناه على اصله ان ذلك من حقوق الله دون الادميين
ه دليلنا ما تقدم من ان ذلك من حقوق الادميين فاذا ثبت ذلك فكل من قال بذلك
قال بهذا ولم يفرق مسلة اذا ثبت ان هذا الحد موروث فعندنا يرثه المناسبون جميعهم
ذكرهم وانثاهم دون ذوي الاسباب والثالث يختص بها العصبات دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وقد ذكرناها مسلة اذا لاعن الرجل الحرة المسلمة وامتنعت من اللعان
وجب عليها الحد ه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يجب عليها اللعان فان امتنعت
حبست حتى تلاعن ه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى ويدرا عنها العذاب ان تشهد اربع
شهادات بالله انه لمن الكاذبين فذكر الله تعالى لعان الزوج ثم اخبر ان المراة تدرا عن نفسها
اللعان بلعانها فثبت انه لزمها عذاب بلعان الزوج وذلك هو الحد بدلالة قوله وليشهد عذابهما
طايفة من المومنين يعني الحد وقال عز وجل فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب من الحد
مسلة اذا قذف زوجته فلاعنها وبانت منه فقذفها اجنبي بذلك الزنا فعليه الحد سوا كان
الزوج نفى نسب ولدها او لم ينف او كان الولد باقيا او مات او لم يكن لها ولد وبه قال الشافعي
وقال ابو حنيفة ان نفى نسب الولد لكن مات الولد فلا حد على القاذف وان لم يكن نفى الولد او كان
الولد باقيا فعلى القاذف الحد ه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى عكرمة عن ابن عباس
قال فرق رسول الله صم بين المتلاعنين وقضى ان لا يدعى الولد لاب ولئلا ترمى ولا ولدها فمن رماها
او رمى ولدها فعليه الحد ولم يفرق بين ان يكون الولد باقيا او مات مسلة اذا قذف اجنبي
اجنبية ولم يقم البينة فحد ثم اعاد القذف بذلك الزنا فانه لا يلزمه حد آخر ه وبه قال عامة الفقهاء

ويحكى عن بعض الناس انه قال يلزمه حد آخر دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا عليه اجماع
الصحابة فان ابا بكرة ونافعا ونفيعا شهدوا على المغيرة بالزنا وصرحوا بالشهادة وشهد عليه زياد
ولم يصرح بل كنى في شهادته فجلد عمر الثلثة وجعلهم بمنزلة القذفة فقال ابو بكرة بعدما
جلده عمر اشهد انه زنا فهم عمر بجلده فقال له علي ان جلدته فارجم صاحبك يعني المغيرة
واراد بذلك انه ان كان هذا شهادة مجددة فقد كملت الشهادة اربعا فارجم صاحبك
وان كان ذلك اعادة لتلك الشهادة فقد جلدته دفعة فلا معنى لجلده ثانيا فتركه عمر وكان هذا بمحضر
من الصحابة فلم ينكر وافعلم انهم اجمعوا على ذلك ان من جلد في قذف او ما جرى مجراه ثم اعاد ثانيا
لم يجلد دفعة اخرى مسلة اذا تزوج رجل بامراة وقذفها بزنا اضافه الى ما قبل الزوجية
وجب عليه الحد وليس له ان يلاعن لاسقاطه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة له اسقاطه باللعان
فالاعتبار عندنا بالحالة التي يضاف اليها الزنا وعنده بحال وجوب القذف دليلنا قوله تعالى والذين
يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة فان عارضونا بقوله والذين يرمون ازواجهم
وخصوا به اشياء قلنا الاشبه له ان الاية التي ذكروها تناولت هذا القاذف فانها واردة فيمن
قذف زوجته وهذا لا يقال انه قذف زوجته فانه اضاف القذف الى حال كونها اجنبية فالاعتبار
بحال اضافة القذف الذي ان من قذف حرا بزنا اضافه الى حال كونه عبدا لا يقال انه قذف
حرا ومن قذف مسلما بزنا اضافه الى كونه كافرا لا يقال انه قذف مسلما فكذلك هذا مسلة
اذا بان الرجل زوجته بطلاق ثلث او فسخ او خلع ثم قذف بزنا اضافه الى حالة الزوجية فالحد يلزمه
بلا خلاف وهل له اسقاطه فيه ثلث مذاهب فمذهبنا ومذهب الشافعي انه ان لم يكن له هناك نسب
لم يكن له ان يلاعن وان كان هناك نسب كان له ان يلاعن لنفيه وذهب عثمان البتي
الى ان له اللعان سوا كان له نسب او لم يكن ويلزمه الحد فان اتت بولد يلحقه نسبه ولم يكن له
نفيه باللعان دليلنا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم
ثمانين جلدة فاوجب الحد على من قذف محصنة ولم يات بالبينة وهذا قذف محصنة ولم يات
بالبينة فوجب عليه الحد بظاهر الاية مسلة اذا قذف زوجته وهي حامل لزمه الحد وله

اسقاطه باللعان وينفي النسب فان اختار ان يوخره حتى ينفصل الولد فيلاعن لنفيه كان له وان
اختار ان يلاعن في الحال وينفي النسب كان له   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ليس له ان
ينفي نسب الحمل قبل انفصاله فان لاعن فقد اتى باللعان الواجب عليه فان حكم الحاكم بالفرقة بانت
الزوجة منه وليس له بعد ذلك ان يلاعن لنفي النسب بل يلزمه النسب لان عنده اللعان كالطلاق
لا يصح الا في زوجة   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم
ولم يفصل وروي عكرمة عن ابن عباس قال لاعن رسول الله صلى الله عليه وسلم بين هلال بن امية وبين زوجته
وذكر الخبر في المراة كانت حاملا ولاعن بينهما قبل انفصال الولد بدلالة ما روي في الخبر انه قال
ان اتت به على نعت كذا او كذا فما اراه الا كذب عليها وان اتت به على نعت كذا وكذا فما اراه الا من شريك
بن السحماء ولو كان الولد قد انفصل لما قال فان اتت به فثبت انه كان حملا لم ينفصل وروي في الخبر
ولاعن رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المتلاعنين وقضى ان لا يدعى الولد لاب مسألة
اذا قذف زوجته بان رجلا اصابها في دبرها حراما لزمه الحد بذلك وله اسقاطه باللعان واذا قذف
اجنبية او اجنبي بالفاحشة في هذا الموضع لزمه الحد وله اسقاطه بالبينة ولا فرق بين الرمي
بالفاحشة في هذا الموضع وبين الرمي في الفرج   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يجب
بالرمي بالاصابة في هذا الموضع بناء على اصله في ان الحد لا يجب بهذا الفعل   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وقوله عز وجل والذين يرمون المحصنات ولم يفصل
ولانا ندل فيما بعد على ان هذا الفعل يوجب الحد وكل من اوجب الحد به اوجب الحد بالقذف فيه
مسألة اذا قذف زوجته وامها بان قال يا زانية بنت الزانية لزمه بكل واحدة منهما الحد وله الخروج
عن حد الام بالبينة وعن حد البنت بالبينة واللعان ولا يدخل حق احدهما في حق الاخرى   وبه قال
الشافعي وقال ابو حنيفة يجب عليه الحد للام واللعان للبنت فان لاعن البنت لم يسقط حق الام بل لها
المطالبة فان حقق القذف بالبينة والا حد وان حد للام حكى الطحاوي عن ابي حنيفة قال يلاعن للبنت
وقال الرازي هذا لا يجي على مذهب ابي حنيفة لان عنده ان المحدود في القذف لا يلاعن وهو صحيح على ما
قاله الرازي مذهبهم انه لا يلاعن للبنت على اصله في ان المحدود في القذف ومن لا تقبل شهادته

لا لعان له وقد مضى الكلام عليه في هذا الاصل وبنى ان اللعان ليس بشهادة بل هو يمين مسألة
اذا نكح رجل امراة نكاحا فاسدا او قذفها فانه لم يكن هناك نسب لزمه الحد وليس له اسقاطه باللعان
بلا خلاف وان كان هناك نسب لم يكن له ان ينفيه باللعان وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي
له ان يلاعن ويسقط الحد   دليلنا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية وقوله عز وجل
والذين يرمون ازواجهم فاوجب اللعان لمن رمى زوجته وهذه ليست زوجة مسألة
يغلظ اللعان باللفظ والوقت والموضع والجمع   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يغلظ بالمكان
ولا بالوقت ولا بالجمع   دليلنا ان ذلك اردع واخوف وقد قال الله تعالى وليشهد عذابهما طايفة
من المومنين مسألة الفاظ اللعان معتبرة فان نقص شيا منها لم يعتد باللعان
فان حكم الحاكم بينهما بالفرقة لم ينفذ الحكم   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة اتى بالاكثر وترك الاقل
وحكم الحاكم بينهما بالفرقة لم ينفذ الحكم وان لم يحكم بها حاكم لم يتعلق به حكم اللعان فلا يجوز عنده
للحاكم ان يحكم بذلك   دليلنا اجماع الفرقة وقوله تعالى فشهادة احدهم اربع شهادات بالله ومن
نقص منه خالف النص والخبر ايضا دال عليه لان النبي عم كذلك فعل فمن خالف وجب
ان لا يجزيه مسألة الترتيب واجب باللعان يبدا بلعان الرجل ثم بلعان المراة فان خالف
الحاكم ولاعن المراة اولا وحكم بالفرقة لم يعتد به ولم يحصل الفرقة   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
ومالك ينفذ حكمه ويعتد به   دليلنا ان ما قلناه مجمع عليه وليس على ما قالوه دليل وايضا
قوله تعالى ويدرا عنها العذاب ان تشهد فاخبر انها تدرا عن نفسها العذاب بلعانها والمراد
بالعذاب عندنا الحد وعند ابي حنيفة وكل واحد منهما انما يثبت بعد لعان الزوج مسألة
لا يجوز دخول الكفار المساجد لا باذن ولا بغير اذن اي مسجد كان   وبه قال مالك
وقال الشافعي يجوز دخول ساير المساجد باذن الا المسجد الحرام ومساجد الحرم فانه لا يجوز دخولهم
شيا منها بحال وقال ابو حنيفة يجوز لهم دخول ساير المساجد الحرم وغيره   دليلنا قوله تعالى
انما المشركون نجس فحكم عليهم بالنجاسة واذا ثبت نجاستهم فلا يجوز دخولهم شيا من المساجد لان النجاسات
لا يجوز ادخالها المساجد بلا خلاف مسألة اذا لاعن الزوج تعلق بلعانه سقوط الحد عنه

والنفي النسب وزال الفراش وحرمت المراة على التابيد ويجب على المراة الحد ولعان المراة لا
يتعلق به اكثر من سقوط الزنا عنها وحكم الحاكم لا تاثير له في ايجاب شي من هذه الاحكام
فاذا حكم بالفرقة فانما ينفذ الفرقة التي كانت وقعت بلعان الزوج لا انه ابتدا ايقاع فرقة وبه
قال الشافعي وذهبت طايفة الى ان هذه الاحكام تتعلق بلعان الزوجين معًا فلو لم يوجد اللعان بينهما
لم يثبت شي منها وذهب اليه مالك واحمد وداود وهو الذي يقتضيه مذهبنا وذهب
ابو حنيفة الى ان احكام اللعان تتعلق بلعان الزوجين وحكم الحاكم فما لم يوجد حكم الحاكم لا ينتفي النسب
ولا يزول الفراش حتى ان الزوج ان طلقها بعد اللعان نفذ طلاقه ولكن لعان الزوج يوجب
زوال الفراش ويلزم الزوج ايقاع الفرقة فان اراد الزوجين ان يتقارا على الزوجية وتراضيا
بذلك لم يجز ووجب على الحاكم ايقاع الفرقة بينهما بالذي يتعلق باللعان على قول ابي حنيفة حكمان
انتفاء النسب وزوال الفراش ويتعلق هذا الحكمان بلعانهما وحكم الحاكم واما الحد فانه لا يجب عنده على
الزوج بالقذف حتى يسقط باللعان والتحريم على التابيد لا يثبته فان الزوج متى اكذب نفسه
حلت له الزوجة وذهب عثمان البتي الى ان اللعان انما ينفي النسب فحسب واما الزوجية فانها لا
تزول ولا يتعلق به تحريم بل يكونان على الزوجية كما كانا دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا ما قلناه وروي عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال المتلاعنان لا يجتمعان ابدًا
مسلة فرقة اللعان على مذهبنا فسخ وليس بطلاق وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
هي طلقة بائنة فعلى قولنا يتعلق به تحريم موبد ولا يرتفع بحال وعلى قول ابي حنيفة يحرم العقد
في الحال فاذا اكذب نفسه او جلد في حد زال التحريم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي
عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال المتلاعنان لا يجتمعان ابدًا مسلة اذا اخل بشي من الشهادات
فاتى بلفظ اللعن في خلال الشهادات او قبلها لم يصح ذلك رجلا كان او امراة وللشافعي فيه
وجهان احدهما مثل ما قلناه والاخر يجزي والاول اصح عندهم دليلنا ان ما قلناه مجمع على
اجزايه وليس على ما قالوه دليل وايضا قوله والخامسة ان لعنة الله عليه ان كان من
الكاذبين فيشترط ان ياتي بلفظ اليمين فقال احلف بالله او اقسم بالله او اولي بالله لم يجز

وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والاخر انه يجزي لانه يمين فما كان يمينًا قام مقامه
دليلنا ان ما قلناه مجمع عليه وانه موافق للنص وما قالوه ليس عليه دليل مسله
اذا قذف زوجته برجل بعينه وجب عليه حدان حق للزوجة وحق للاجنبي فاذ لاعن
سقط حق الزوجة ولم يسقط حق الاجنبي وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يسقط باللعان
الحدان معًا دليلنا ان حق الاجنبي ثابت بالقذف اجماعًا واسقاطه باللعان يحتاج الى دليل
مسله اذا حد للاجنبي كان له ان يلاعن في حق الزوجة عندنا وعند الشافعي وقال ابو
حنيفة فلا يلاعن لان المحدود في القذف لا يلاعن دليلنا الاية عمومها لانه لم يفرق
بين من حد وبين من لم يحد لانه قال والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم
فشهادة احدهم اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين مسلة اذا اكذب الزوج نفسه
بعد اللعان اقيم عليه الحد والحق به النسب يرثه الابن ولا يرثه الاب ولا يزول
التحريم ولا يعود الفراش وبه قال الشافعي الا انه قال يعود النسب مطلقًا وبه قال الزهري
والاوزاعي والثوري ومالك وابو يوسف واحمد واسحق وذهب ابو حنيفة ومحمد الى ان
التحريم يزول فيحل له التزويج بالمراة وهكذا عند الزوج اذا حد في قذف فان التحريم يزول
وبه قال سعيد بن المسيب وذهب سعيد بن جبير الى انها تعود زوجة له كما كانت
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي سهل بن سعد الساعدي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال المتلاعنان
لا يجتمعان ابدًا مسلة اذا اعترفت المراة بالزنا قبل الشروع في اللعان سقط عن
الزوج حد القذف عندنا وعند الشافعي وان اقرت اربع دفعات وجب عليها حد الزنا
ولم يعتبر الشافعي العدد فان لم يكن هناك نسب لم يكن للزوج ان يلاعن عندنا وعنده
على الصحيح المذهب لان اللعان يكون لاسقاط الحد ونفي النسب وليس هاهنا نسب
وان كان هناك نسب كان له ان يلاعن لنفيه عندنا وعنده لان النسب لم ينتف
لاعترافها بالزنا بل هو لاحق به الفراش واحتاج في نفيه الى اللعان وخالف ابو حنيفة
في ثلثة احكام فقال اذا اعترفت المراة بالزنا لم يتعلق باعترافها سقوط الحد لان عنده ان الحد

لم يجب على الزوج بعد قذفه حتى يسقط وانما وجب عليه اللعان يسقط ذلك باعترافها وما
حد الزناء فلا يجب عليها باعترافها لان عنده ان حد الزناء لا يجب باقرار دفعة واحدة كما
قلناه واللعان لنفي النسب لا يجب ايضا لان عنده ان اللعان لا يجوز على نفي النسب
المجرد ولهذا لا نجيزه بعد وقوع الفرقة بين المراة والزوج وانما يجوز على نفي الفراش ثم يتبعه
انتفاء النسب واللعان هاهنا منفرد بنفي النسب فلم يكن ذلك للزوج دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم ويدل على ان للزوج اللعان لنفي النسب قوله تعالى والذين يرمون
ازواجهم الاية ولم يفصل بين ان تعترف المراة بالزنا او تنكره مسئلة اذا ماتت المراة
قبل حصول اللعان كان له ان يلاعن وليقيمها فاذا فعل ذلك لم يرثها وان لم يلاعن ورثها وكان عليه
الحد وقال الشافعي اذا ماتت قبل اللعان ماتت على حكم الزوجية وورثها والحد واجب
لورثتها وله اسقاطه باللعان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسئلة اذا قذف
زوجته وهي حامل ينفي النسب فان لاعن ونفى النسب انتفى عنه وان اخر ذلك الى ان تضع الولد
لم يبطل حقه من النفي فاذا وضعته كان له ان يلاعن في الحال فان لاعن والا بطل حقه
من اللعان ولحق به النسب هذا وقال ابو حنيفة ليس له ان يلاعن ما دامت حاملاً
فان وضعت فخمسة من اللعان يثبت على الفور فان اخره بطل وبه قال محمد بن الحسن وقال
انا استحسنا جواز تاخيره ذلك يوماً او اكثر منه وقال عطا ومجاهد له ان
يلاعن ابداً وهو الذي يقتضيه مذهبنا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على ان له ان يلاعن
وابطال ذلك وتخصيصها بوقت دون وقت يحتاج الى دليل وايضا قوله تعالى والذين يرمون
ازواجهم الاية ولم يخصص مسئلة اذا انتفى من ولد زوجة له ولم يقذفها بل قال
وطئك رجل مكرهاً فاتيت بهذا الابنة والولد منه وجب عليه اللعان وللشافعي فيه قولان
احدهما وهو الاصح عندهم مثل ما قلناه والثاني ليس له ان يلاعن لقول النبي عم الولد للفراش
ولقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وهذا ما رمى دليلنا ظواهر عموم الاخبار الذي
وردت في الانتفاء من الولد وانه يوجب اللعان مسئلة اذا اقر الرجل بولد بعد اللعان

فقال له اجنبي لست بابن فلان فانه يكون قاذفاً يجب عليه الحد وان قال له الاب
ذلك لم يجب عليه الحد وللشافعي فيه قولان ولاصحابه ثلث طرق احدها مثل ما قلناه
والاخر ان المسئلتين على قولين احدهما يكون قاذفاً فيهما والثاني لا يكون قاذفاً والثالث
انه على اختلاف الحالين فان قال الاجنبي او الاب ذلك بعد استقرار نسبه باقراره
يكون قاذفاً والثاني يكون ذلك قول استقرار نسبه وان يقول ذلك عقيب الولادة
قبل الاقرار والنفي فانه يكون قاذفا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان بعد اقراره
ثبت نسبه شرعاً فمن اخرجه منه يكون قاذفاً مسئلة اذا اتت المراة بولدين توأمين
ونفاهما الزوج باللعان فان ولدت احدهما عن الاخر يكون من جهة الام ولا يتوارثان
بالاب وعلى مذهب الشافعي يتوارثان من جهة الام كما قلناه وهل يتوارثان من جهة
الاب على وجهين احدهما يتوارثان لان اللعان انما يؤثر في حق الزوج والزوجة ولا يتعداهما والاخر
وهو الاصح عندهم انهما يتوارثان به دليلنا اجماع الفرقة وايضا نسبهما من جهة الاب
منتف بلا خلاف فكيف يصح ان يرثاه مسئلة اذا ابانها باللعان وفرق بينهما
لم يجب لها السكنى وقال الشافعي يجب لها السكنى دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم في
ان من بانت وانقطعت العصمة بينهما لا تستحق النفقة والسكنى ولان الاصل براة الذمة
مسئلة اذا اتت المراة بولدين توأمين فمات احدهما ونفى الاخر فللاب ان ينفي نسب
الحي والميت معاً وكذلك ان كان الولد واحد فمات كان له نفيه باللعان وبه قال الشافعي
وقال ابو حنيفة لا يجوز نفي نسب الميت فاذا لم يصح نفي نسب الميت لم يصح نفي نسب الحي
لانهما حمل واحد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على ان له ان ينفي الولد ولم يفصلوا بين الواحد
والاثنين وبين ان يكون حياً او ميتاً مسئلة اذا اتت امراة الرجل بولد فنفاه باللعان
ثم مات الولد فرجع الزوج فاقر بنسبه فانه لا يلحقه ولا يرثه الاب سواء خلف الولد
ولدا او لم يخلف ولو اقر به ثم مات الاب قبل الابن ورثه الابن وقال الشافعي
يرثه على كل حال ويلحق به وقال ابو حنيفة ان كان الولد خلف ولداً لحقه نسبه ونسب الولد

الولد

وثبت الارث بينهما وان لم يكن خلف ولدا لم يلحقه النسب سواء مات موسرا او معسرا
ولا خلاف بينهم انه لو اقر به قبل موته لحقه وثبت النسب وتوارثا دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا فان نسبه منقطع باللعان بلا خلاف واعادته يحتاج الى دليل مسألة
اذا قال رجل لامراته يا زاني بلا هاء التانيث كان قاذفا لها عند جميع الفقهاء الا داود وان
قالت المراة للرجل يا زانية كانت قاذفة عند محمد والشافعي وقال ابو حنيفة وابو يوسف ليس ذلك بقذف
واحتج فيه والذي يقتضيه مذهبنا ان نقول انه ان علم من قصدهما القذف كانا قاذفين وان لم
يعلم رجع اليهما دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايجاب حكم القذف عليهما يحتاج الى دليل
مسألة اذا قال رجل لرجل زنات في الجبل فظاهر هذا انه اراد صعدت في الجبل ولا يكون صريحا في
القذف بل يحمل على الصعود فان ادعي عليه القذف كان القول قوله مع يمينه فان نكل رد على المقذوف
فان حلف حد وقال به الشافعي وابو يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة هو قذف بظاهره يجب به
الحد دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا قوله زنات في الجبل
حقيقة الصعود فاما الرمي بالزنا فانما يقال فيه زنيت ولا يقال زنات الا ترى ان القائل زنات
او زنات زنا يعني صعدت وزنيت الحد ازني زنا وزناء بالمد كلا اللغتان معنى تعلق
الزنا واحدى الصيغتين تخالف الاخرى وقال الشاعر وهي امراه

اشبه ابا امك او اشبه حمل ولا تكونن كهلوف وكل
يصبح في مضجعه قد انجدل وارق الى الخيرات زنا في الجبل

وايضا لو كانت هذه اللفظة تحتمل لوجب الا يحمل على القذف بالمحتمل لان الحدود موضوعة على انها
تدرا بالشبهات مسألة اذا قذفها بالزنا فاقيم عليه الحد ثم قذفها بذلك الزنا لم يكن قذفا
بلا خلاف ولا يجب عليه حد القذف وان قذفها بزنا اخر وجب عليه حد القذف وللشافعي
فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا حد عليه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وقوله والذين يرمون المحصنات الغافلات المومنات الاية مسألة اذا قذفها فاقبل
اقامة الحد ثم عاد فقذفها فان قذفها بما قذفها به اولا فان عليه حدا واحدا وان قذفها

قذفا

قذفا فحده اكان عليه حدا واحدا ايضا وبه قال الشافعي في القديم والجديد الا انه قال
في القديم ولو قيل ان عليه حدين كان مذهبا فالمسألة على قولين احدهما مثل ما قلناه دليلنا
ان الاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الى قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة
ولم يفرق بين ان يكون دفعة او دفعتين مسألة اذا قذف امراة اجنبية ثم تزوجها
وقذفها بعد التزويج ولم يقم البينة على القذف الاول والثاني ولا لاعن في الثاني
وطالبت المراة بالقذفين بدات بطلب الثاني ثم الاول وجب عليه الحدان وللشافعي
فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني انهما يتداخلان دليلنا انه قد ثبت عليه حدان
وتداخلهما يحتاج الى دليل مسألة اذا قذف زوجته قبل ان يلاعنها وقذفها قذفا اخر
وجب عليه حد واحد وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يجب عليه حدان
ولا خلاف ان له اسقاطهما باللعان الواحد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
الاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية ولم يفرق بين
دفعة او دفعتين فيجب ان يتعلق وجوب الحد بوجود الرمي دفعة كانت او دفعتين ٥
مسألة اذا قذف زوجته فلاعنها بانت باللعان ثم قذفها بزنا اضافه الى ما قبل اللعان
فعليه الحد بهذا القذف وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا حد عليه
لان حصانتها تسقط باللعان دليلنا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية ومن
اسقط ذلك فعليه الدلالة مسألة اذا قذف الرجل زوجته بالزنا فقال يا زانية فقالت
بل انت يا زاني سقط عنهما الحد ووجب التعزير على كل واحد منهما وقال الشافعي يجب على
كل واحد منهما الحد وللزوج اسقاطه باللعان او البينة وللمراة اسقاط حد القذف
بالبينة واسقاط حد الزنا ان لاعن الزوج باللعان وان اقام البينة فليس لها اسقاطه
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم فان نفسين اذا تقاذفا سقط عنهما الحد وعزرا بلغ
وهي عامة وايضا الاصل براءة الذمة مسألة اذا قذف زوجته واجنبية فقال
انتما زانيتان فهو قاذف لهما ويجب عليه حدان وله اسقاط حد زوجته بالبينة

او باللعان واسقاط حد الاجنبية بالبينة ولا غير   وبه قال الشافعي الا انه قال اذا لم يقم
البينة او لم يلاعن في حق الزوجة هل يجب عليه حدا واحدان فيه قولان احدهما وهو الاظهر
مثل ما قلناه والاخر حد واحد   دليلنا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات وذلك عام في حق
كل واحدة من النساء بلا خلاف   **مسله** اذا قذف الرجل اربع نسوة اجنبيات
بكلمة واحدة او قذف اربع رجال اجانبا او قذف اربع نسوة فالحكم في الجميع واحد وهل
يجب عليه حد واحد للجميع او يجب عليه حد كامل لكل واحدة من المقذوفات عندنا انهم ان
جاوا به متفرقين كان لكل واحد منهم حد كامل وان جاوا به مجتمعين كان عليه لجميعهم حد
واحد   وللشافعي فيه قولان قال في الجديد عليه لكل واحد حد كامل وهو الاصح وقال
في القديم يجب لجميعهم حد واحد   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى
والذين يرمون المحصنات والمراد به كل واحد من الرامين والمحصنات فاوجب الحد
لكل واحدة منهن فمن ادعى مداخلة فعليه الدلالة فاما اذا جاوا به مجتمعين فانا اوجبنا
حد واحد لاجماع الفرقة عليه   **مسله** اذا قذف زوجته وهي حامل فله ان يلاعن وينفي
نسب الولد سوا كان جامعها في الطهر الذي قذفها فيه بالزنا او لم يجامعها وسوا جامعها
قبل القذف او بعده   وبه قال ابو حنيفة واصحابه والشافعي وعطا وذهب مالك
الى انه ان اضاف الزنا الى طهر لم يجامعها فيه كان له ان يلاعن وينفي النسب وان اضافه
الى طهر جامعها فيه لم يكن له ان يلاعن لنفي النسب لكن يلاعن لاسقاط الحد   دليلنا
اجماع الفرقة على ان له ان يلاعن ولم يفصلوا وقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الاية
ولم يفصل   **مسله** اذا قذف اجنبي او اجنبيه او زوجة وكان المقذوف محصنا فلزمه الحد
فقبل ان يقام عليه الحد ثبت ان المقذوف زنا اما ببينة او باقراره فان الحد لا يسقط عن القاذف
وبه قال المزني وابو ثور وابي حنيفة ومالك والشافعي وعامة الفقهاء انه يسقط الحد عن القاذف
ووجب على المقذوف حد الزنا   دليلنا انه ثبت وجوب الحد عليه بالاجماع واسقاطه يحتاج
الى دليل وايضا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات والاعتبار بوجود الاحصان حال القذف وقد وجد ذلك

مسله وما يحدث من الزنا لم يرتفع الاحصان الذي كان موجودا حال القذف فلم يسقط به الحد
اذا قذف زوجته بالزنا ولم يلاعن فحدته ثم قذفها ثانيا بذلك الزنا فانه يجب عليه الحد ثانيا وان قذفها
ثم لاعنها ثم عاد قذفها ثانيا بذلك الزنا فلا حد عليه   وقال الشافعي لا حد عليه في الموضعين لانه في الاول
محكوم بكذبه وفي الثاني محكوم بصدقه والقذف يكون ما يحتمل الصدق والكذب   دليلنا
قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية ولم يفرق ان يكون قد حد او لم يحد وعليه اجماع الفرقة واخبارهم تدل
عليه   **مسله** اذا قذفها بالزنا ولاعنها فامتنعت من اللعان فحدت فقذفها اجنبي بذلك الزنا يجب
عليه الحد   وبه قال اسحق وقال ابو العباس بن سريج عليه الحد   دليلنا قوله تعالى والذين يرمون
المحصنات وهذه اما هي محصنة لان اللعان واقامة الحد عليها لا يسقط حصانتها   **مسله** لا خلاف
ان الكفالة في حقوق الله لا تصح مثل حد الزنا وشرب الخمر وقطع السرقة وكفالة من عليه مال تصح
عندنا وكفالة من عليه حد القذف لا تصح   وللشافعي في كل واحد منهما قولان   دليلنا اجماع الفرقة
على ان كفالة من عليه حد لا تصح ولم يفصلوا ولا خلاف بينهم ان كفالة من عليه مال تصح وهو احد قولي الشافعي
مسله اذا قال زنت يداك او رجلاك لا يكون قذفا صريحا وبه قال ابو حنيفة والاصح في قولي الشافعي
والقول الاخر نقله المزني انه صريح   دليلنا ان اثبات القذف يحتاج الى دليل شرعي ولا دليل
فيه على ان هذه الالفاظ صريحة في القذف والاصل براة الذمة   **مسله** اذا قال زنا بدنك
كان صريحا في القذف   وبه قال ابو حنيفة واصحابه والشافعي والمزني وابو العباس وقال في كتاب
القديم لا يكون قذفا   دليلنا انه صرح بالزنا واضافه الى بدنه الذي هو جملته فيجب ان يكون قذفا
مسله كنايات القذف مثل قوله يا حلال بن الحلال او ما انا بزانية او لست بزان
لا يكون قذفا بظاهرها الا ان ينوي بذلك القذف سوا كان ذلك حال الغضب او حال الرضا
وبه قال ابو حنيفة واصحابه والثوري والشافعي وقال مالك ان كان ذلك حال الرضا لم يكن قذفا وان
كان ذلك حال الغضب كان قذفا   دليلنا ان الاصل براة الذمة واثبات الفاظه وكناياته
وما يكون به قاذفا يحتاج الى دليل وروي ان رجلا اتى النبي صم فقال يا رسول الله ان امراتي
لا تمنع يد لامس فقال طلقها فقال اني احبها فقال امسكها وجه الدلالة انه عرض بزوجته

ونسبها الى العجز وانها لا تترد من يطلب العجز فلم يجعله النبي عليه السلم قذفا مسلة
اذا شهد الزوج ابتدا من غير ان يتقدم منه القذف مع ثلثة على المراة بالزنا تقبل
شهادتهم ووجب على المراة الحد وهو الظاهر من احد قولي اصحابنا وبه قال ابو حنيفة وقد روي
ايضا ان الثلثة يحدون ويلاعن الزوج و قال الشافعي لا تقبل شهادة الزوج والثلثة الاخر
هل يكون قذفه يحدون ام لا على قولين واما الزوج فقال ابو اسحق يكون قاذفا وعليه الحد قولا واحدا
وذكر انه قول الشافعي وقال ابن ابي هريرة حكمه حكم الشهود ان قلنا يجب عليهم الحد وجب عليه
وان قلنا لا حد عليهم لا حد عليه دليلنا على ذلك احاديث اصحابنا التي ذكرناها وايضا قوله تعالى
واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولم يفرق بين ان يكون الزوج
واحدا منهم او لم يكن وقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم وهذا قد اتى
بالشهداء وقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وهذا
قد اتى باربعة شهد له مسلة اذا انتفى من نسب حمل بزوجته جاز له ان يلاعن في الحال قبل الوضع
وقال الشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني وهو اختيار ابي اسحق انه لا يلاعن الا بعد
الوضع وهو اصحهما عندهم وبه قال ابو حنيفة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم والاية ايضا تدل
عليه لانه لم يفرق بين الحامل ولم يفرق مسلة اذا قذف زوجته ثم ادعى انها اقرت
بالزنا واقام شاهدين على اقرارها لم يثبت اقرارها الا باربع شهود وللشافعي فيه قولان احدهما
مثل ما قلناه والثاني وهو اصحهما عندهم انه يثبت بشاهدين دليلنا ان ما اعتبرنا مجمع على
ثبوت الاقرار به وما ذكروه ليس عليه دليل ولان الاصل براءة الذمة ولا يجوز ايجاب الزنا
عليها الا بدليل مسلة اذا قذف امراة وادعى انها كانت امة او مشركة حال القذف وقالت
ما كنت قط الا مسلمة حرة فالقول قولها مع يمينها وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه
والثاني ان القول قولها دليلنا ان الاصل براءة الذمة والدار تجمع المسلمين والمشركين والعبيد
والاحرار فلا ظاهر نحكم به ولا نعلق على الذمة الا ما دل عليه الدليل ولو قلنا ان الظاهر في دار
الاسلام والاصل فيه الاسلام حكمنا بان القول قولها مع يمينها لكان قويا مسلة

اذا قذف امراة وطالبته بالحد فقال لي بينة غائبة او مهلوني حتى تحضر فلا يمهل فيه ويقام
عليه الحد وقال الشافعي يؤجل يوما او يومين وقال اصحابه يؤجل ثلثة ايام دليلنا ان الحد قد
وجب لها ووجوب التاجيل يحتاج الى دليل وايضا روى اصحابنا انه اذا حضر الشهود على الزنا
وقالوا الآن يجي الباقون لم يمهلوا واقيم عليهم الحد قالوا لانه ليس في اقامة الحد تاخير مسلة
لا يثبت حد القذف بشهادة على شهادة ولا بكتاب قاض الى قاض وبه قال ابو حنيفة
وقال الشافعي يثبت بها دليلنا اجماع الفرقة على ان الشهادة على الشهادة لا تقبل في شي من الحدود
فاما كتاب قاض الى قاض فانه لا يقبل في شي من الاحكام عندنا وايضا فان الحكم بها يحتاج الى
شرع يدل على ذلك مسلة التوكيل في استيفاء حدود الادميين مع حضور
من له الحد يجوز بلا خلاف فاما مع غيبته فانه يجوز ايضا عندنا ولاصحاب الشافعي ثلث طرق
منهم من قال المسلة على قولين احدهما يجوز والاخر لا يجوز والثاني انه يجوز التوكيل
قولا واحدا والثالث انه لا يجوز قولا واحدا دليلنا الاصل جواز ذلك والمنع يحتاج الى دليل مسلة
اذا ولد له ولد وهنى به فقال المهني بارك الله لك في مولودك جعله الله خلفا لك
فقال امين واجاب الله دعاك فانه يكون ذلك اقرارا يبطل به النفي وان قال في الجواب بارك الله
عليك او احسن الله جزاك لم يبطل النفي عند الشافعي وهو الذي يقوى عندي وقال ابو حنيفة
يبطل فيهما دليلنا ذلك يحتمل الرضا بالولد ويحتمل المقابلة والمكافاة للدعا بالدعا من غير
رضا بالولد ويخالف المسالة الاولى لان الدعا فيها كان بالولد فاجابته على الدعاء
به رضا بالولد وهاهنا يكون ابتداء بقوله واذا حييتم بتحية الاية مسله
الظاهر من روايات اصحابنا ان الامة لا تصير فراشا بالوطي ولا يلحق به الولد الزاما
بل الامر اليه ان شاء اقر به وان شاء لم يقر به وقال الشافعي اذا وطيها ثم جاءت بعد ذلك
بولد لوقت يمكن ان يكون منه بان يمضي عليه ستة اشهر فصاعدا كرهه الولد فانها تصير
فراشا بالوطي لكن متى ما ملك الرجل امة ووطيها فنسبين ثم جاءت بولد فانه يكون
مملوكا له لا يثبت نسبه منه الا بعد ان يقر بالولد فيقول هذا الولد مني فحينيذ

يصير ولده باعترافه فاذا اعترف بالولد لحقه لستة صارت الامة فراشا له فاذا اتت
بعد ذلك بولد لحقه   دليلنا اجماع الامة واخبارهم وايضا الاصل عدم النسب وفقد الفراش
واثبات ذلك يحتاج الى دليل مسألة لا خلاف بين المحصلين انه لا يثبت اللعان بين الرجل
وامته ولا ينتفي ولدها باللعان   وبه قال ابو حنيفة واصحابه والشافعي ومالك وغيرهم وحكى احمد بن
حنبل عن ابي عبد الله يعني الشافعي انه اذا نفى ولد الامة باللعان وحكى ابو العباس هذا قولا
آخر ودفع اصحابه هذه الحكاية وقالوا ليس هذا المذهب بل المذهب ان ينتفي من ولدها بادعاء
الاستبراء واليمين عليه   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم
ولم يكن لهم شهداء الآية فاثبت اللعان بين الازواج دون المماليك ومتى اثبتناه بينهم فقد خالف
الظاهر مسألة لا يثبت اللعان بين الزوجين قبل الدخول وخالف جميع الفقهاء في ذلك
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم الا ان حصل هناك انكار وطي وتمكين منه ثبت بينهما اللعان
مسألة يعتبر في باب لحوق الاولاد امكان الوطي ولا يكفي التمكين فقط وقدرته
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة المعتبر قدرته وتمكينه من الوطي دون امكان الوطي
وبنى هذا حكى الشافعي عنه ثلث مسائل في القديم احدها اذا نكح رجل امرأة بحضرة القاضي
فطلقها في الحال ثم اتت بولد من حين العقد لستة اشهر فان الولد يلحقه ولا يمكنه
نفيه باللعان والثانية قال لو تزوج مشرقي بمغربية ثم اتت بولد من حين العقد لستة
اشهر فان الولد يلحقه ولا يمكنه نفيه باللعان وان كان العلم حاصلا انه لا يمكن وطيها
بعد العقد بحال الثالثة اذا تزوج رجل امرأة ثم غاب عنها وانقطع خبره فقيل لامرأته
انه مات واعتدت وانقضت عدتها وتزوجت برجل فاولدها اولادا ثم عاد الزوج
الاول قال هو الاولاد كلهم للاول ولا شيء للثاني   دليلنا ان العلم حاصل
ان الولد لا يمكن ان يكون منه فلا يجوز الحاقه به ونحن ننفي عنه الولد بوجود اللعان من جهته
وان جوزنا ان يكون منه لغلبة الظن ان يكون منه فمع العلم بانه ليس منه اولى

كتاب العدد مسألة ٥٥

بلغ

الاطهار من روايات اصحابنا ان التي لم تحض ومثلها لا تحيض والآيسة من المحيض ومثلها
لا تحيض لا عدة عليها من طلاق وان كانت مدخولا بها   وخالف جميع الفقهاء في ذلك
وقالوا يجب عليها العدة بالشهور وبه قال قوم من اصحابنا   دليلنا روايات اصحابنا واخبارهم
قد ذكرناها وايضا قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة
اشهر فشرط في ايجاب العدة ثلثة اشهر ان ارتابت والريبة لا تكون الا فيمن تحيض مثلها فاما من
لا تحيض مثلها فلا ريبة عليها مسألة الاقراء هي الاطهار   وبه قال عبد الله بن عمر وزيد بن ثابت
وعائشة وبه قال الفقهاء السبعة وفي التابعين الزهري وربيعة وبه قال مالك وابن ابي ذئب
والشافعي وابو ثور وغيرهم وقال قوم الاقراء هي الحيض ذهب اليه علي مما رووه عن علي عليه السلام
وعمر وابن مسعود وابن عباس وابو موسى وبه قال اهل البصرة الحسن البصري وعبد الله بن
الحسن العنبري وبه قال الاوزاعي واهل الكوفة والثوري وابن شبرمة وابو حنيفة وابو يوسف
ومحمد واسحق وحكي عن احمد انه قال الاظهر عندي قول زيد بن ثابت انها الاطهار وروي انه
قال لا احسن افتي في هذه المسألة بشيء مع اختلاف الصحابة فيها   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم واما القرء فهو يشترك بين الطهر والحيض في اللغة وفي الناس
من قال هو عبارة عن جمع الدم بين الحيضتين ماخوذ من قريت الماء في الحوض اذا جمعته ومنهم
من قال هو اسم لاقبال ما كان اقباله معتادا او ادبار ما كان ادباره معتادا يقال اقرأ النجم
اذا طلع لان طلوعه معتاد واقرأ النجم اذا غاب لان غيبوبته معتادة فيسمى الطهر والحيض
قرءا لان غيبتهما معتادة واذا كان ذلك مشتركا رجعنا في البيان الى الشرع وروي
ان النبي عليه السلام قال لفاطمة بنت ابي حبيش صلي ايام اقرائك يعني ايام طهرك وروي انه قال
لعبد الله بن عمر حين طلق امرأته وهي حائض هكذا امرك ربك انما السنة ان تستقبل بها
ثم يطلقها في كل قرء طلقة يعني في كل طهر والمعول على ما قلناه مسألة
اذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها   وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل
ما قلناه والثاني لا ينقضي حتى يمضي الدم يوما وليلة وفي اصحابه من قال ذلك على اختلاف الحالين

ان كان لها عادة مرا[ة] في وقت العادة تنقضي عدتها عند روية الدم وان كان قبل العادة حتى
يمضي يوم وليلة لتحقق انه دم حيض دون دم فساد   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء وهذه عند روية الدم من الثالث اقرا
عدت ثلثة اقرا التي هي الاطهار مسلة اقل ما يمكن ان تنقضي به عدة ذوات الاقرا ستة
وعشرون يوما ولحظتان وقال الشافعي اقل ما يمكن ذلك اثنان وثلثون يوما ولحظتان وقال
ابو يوسف ومحمد اقل ما يمكن ان تنقضي به تسعة وثلثون يوما لان اقل الحيض عنده ثلثة ايام
واقل الطهر عنده خمسة عشر يوما والاقرا الحيض وقال ابو حنيفة اقل ستون يوما ولحظة لانه يعتبر
اكثر الحيض واقل الطهر واكثر الحيض عنده عشرة ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما   دليلنا
ما دللنا عليه من ان الاقرا هي الاطهار وان اقل الحيض ثلثة ايام واقل الطهر عشرة ايام فاذا ثبت
ذلك فاذا طلقها قبل حيضها بلحظة ثم حاضت بعده ثلثة ايام ثم طهرت عشرة ايام ثم حاضت
ثلثة ايام ثم طهرت عشرة ايام ثم رات الدم لحظة فقد مضى بها ثلثة اقراء مسلة
الذي عليه اصحابنا ورووا ايضا ان المطلقة اذا مرت بها ثلثة اشهر بيض لا ترى فيها الدم فقد
انقضت عدتها بالشهور فان رات الدم قبل ذلك ثم انقطع دمها صبرت تسعة اشهر ثم
تستانف العدة ثلثة اشهر وان رات الدم الثاني قبل ذلك صبرت تمام السنة ثم تعتد
بعدها بثلثة اشهر   وقال الشافعي ان ارتفع حيضها بعارض من مرض او رضاع لا تعتد بالشهور
بل تعتد بالاقراء وان طالت وقالوا هذا اجماع وان ارتفع حيضها بغير عارض قال في القديم
تتربص الى ان تعلم براءة رحمها ثم تعتد عدة الايسات وروي هذا عن عمر بن الخطاب وبه قال
مالك بن انس وقال في الجديد تصبر ابدا حتى تياس من الحيض ثم تعتد بالشهور وهو الصحيح
عندهم قال المزني يرجع الشافعي عن القول القديم الى الجديد وروي ذلك عن ابن مسعود وبه قال
ابو حنيفة واصحابه واختاره المزني   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى واللائي
يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم وروى اصحابنا معنى قوله ان ارتبتم يعني ان شككتم في
ارتفاع الدم مسلة اذا تزوج صبي صغير امراة فمات عنها لزمها عدة الوفاة

اربع اشهر وعشرا سوا كانت حايلا او حاملا وسوا ظهر بها الحمل بعد وفاة الزوج او كان موجودا
حال وفاته وبه قال مالك بن انس والشافعي وقال ابو حنيفة واصحابه ان ظهر الحمل بعد
الوفاة اعتدت بالشهور كقولنا وان كان موجودا حال الوفاة اعتدت عنه بوضعه   دليلنا
ان عدة المتوفى عنها زوجها عندنا ابعد الاجلين اذا كانت حاملا من الشهور او وضع الحمل فان
وضعت قبل الاربعة اشهر لم تنقض عدتها وهذا الفرع يسقط عنا لانه خلاف من اعتبر في
انقضاء عدتها الوضع وايضا قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن
بانفسهن اربعة اشهر ولم يفصل مسلة المعتدة بالاشهر اذا طلقت في اخر الشهر اعتدت
بالاهلة بلا خلاف وان طلقت في اوسط الشهر سقط اعتبار الهلال في هذا الشهر واحتسب
بالعدد فينظر قدر ما بقي من الشهر ويحتسب بعده هلالين ثم يتم من الشهر الرابع ثلثين
ويلفق الساعات والانصاف   وبه قال الشافعي وقال مالك يلفق الايام التامة ولا يلفق
الانصاف والساعات وقال ابو حنيفة تقضي ما فاتها من الشهر فيحصل الخلاف بيننا
وبينه اذا كان الشهر ناقصا ومضى عشرون يوما عندنا انها تحتسب ما بقي وهو تسعة
وتضم اليه احدى وعشرين وعنده تقضي ما مضى وهو عشرون يوما وقال ابو محمد ابن
بنت الشافعي اذا مضى بعض الشهر سقط اعتبار الاهلة في الشهور كلها وتحتسب جميع
العدة بالعدد تسعون يوما   دليلنا قوله تعالى يسئلونك عن الاهلة قل هي مواقيت
للناس والحج وهذا يدل على بطلان قول من اعتبر العدد في الجميع واما من اعتبر الهلال
في الاول فقوله قوي لظاهر الاية لكنا اعتبرنا في الشهر الاول العدد لطريقة الاحتياط
والخروج من العدة باليقين مسلة اذا طلقها وهي حامل فولدت توامين بينهما
اقل من ستة اشهر فان عدتها لا تنقضي حتى تضع الثاني منهما   وبه قال ابو حنيفة
واصحابه ومالك والشافعي وعامة اهل العلم وقال عكرمة تنقضي عدتها بوضع الحمل
الاول وقد روى اصحابنا انها تبين بوضع الاول   دليلنا قوله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن وهذه ما وضعت حملها مسلة اذا طلقها واعتدت

ثم اتت بولد لاكثر من ستة اشهر من وقت انقضاء العدة لم يلحقه وبه قال
ابو حنيفة وابو العباس وسريج وقال بعض اصحاب الشافعي اذا اتت به لاقل من اربع سنين
واكثر من ستة اشهر من وقت الطلاق لحق به دليلنا اجماع الفرقة وايضا فانا قد دللنا
على ان زمان الحمل لا يكون اكثر من تسعة اشهر وكل من قال بذلك قال بما قلناه والفرق بينهما
خلاف الاجماع مسئلة اذا اخلا بها ولم يدخل بها لم يجب عليها العدة ولا يجب لها المهر
على اكثر روايات اصحابنا ان كان مما يعتبر به عدم الوطي بان تكون المراة بكرا فتوجد كهي فلا يحكم
به وان كانت ثيبا حكم بالظاهر بالاصابة ولا يحل لها جميع الصداق الا باولى من الزوجين وهي
ما تكون في بيت الرجل وما لم تكن تامة لا يحكم به وهي ما كانت في بيت المراة وللشافعي في
ذلك قولان فقال في القديم للخلوة تاثير واختلف اصحابه في معناه فقال بعضهم اراد به انها
بمنزلة الاصابة مثل قول ابي حنيفة وقال بعضهم اراد بذلك ما قال مالك في انه يرجح بها قول
المدعي للاصابة وقال في الجديد لا تاثير في الخلوة ولا يرجح بها قول المدعي للاصابة ولا يستقر
المهر بها وهو المذهب عندهم دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل برائة الذمة من المهر
والعدة وشغلها يحتاج الى دليل وما اعتبرناه مجمع عليه وما ادعوه ليس عليه دليل بلغ
مسئلة اذا مات عنها وهو غايب عنها او بلغها الخبر فعليها العدة من يوم يبلغها
وبه قال علي عليه السلام وذهب قوم الى ان عدتها من يوم مات سوا بلغها بخبر واحد او متواتر
وبه قال ابن عباس وابن عمر وابن مسعود وابن الزبير والزهري والثوري ومالك وابو
حنيفة واصحابه وعامة الفقهاء والشافعي وغيره وقال عمر بن عبد العزيز ان ثبت ذلك فالبينة
بالعدة من حين الموت وان لم يثبت بالبينة بالخبر والسماع فمن حين الخبر دليلنا
اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط واما اذا طلقها وهو غايب فان عدتها من يوم طلقها لا من يوم
يبلغها والخلاف بين الفقهاء فيها مثل الخلاف في المسالة الاولى مسئلة الامة
اذا طلقت ولم تكن حاملة عدتها قرآن وبه قال جميع الفقهاء وهو المروي عن علي عليه السلام وعمر وابن
عمر وقال داود عدتها ثلثة اقرا دليلنا اجماع الفرقة وايضا ما اعتبرناه مجمع عليه وما ذكره

ليس عليه دليل

ليس عليه دليل والاصل برائة الذمة وروي ابن عمر ان النبي قال عدة الامة حيضتان
مسئلة اذا كانت الامة من ذوات الشهور فعدتها خمسة واربعون
يوما وللشافعي فيه ثلثة اقوال احدها مثل ما قلناه والثاني ان عدتها شهران
لان برائة الرحم لا يعلم باقل من ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فما اعتبرناه
مجمع على وجوبه عليها والزيادة ليس عليها دليل والاصل برائة الذمة مسئلة الامة
اذا طلقت ثم اعتقت وهي في عدتها قبل ان يمضي لها قرآن فان كان الطلاق رجعيا
اكملت عدة الحرة وان كان بائنا اكملت عدة الامة قرئين وللشافعي
فيه قولان قال في الجديد ان كانت رجعيا اكملت عدة الحرة وان كان بائنا فعلى
قولين وقال في القديم ان كان بائنا اكملت عدة امة وان كانت رجعيا فعلى قولين
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسئلة الامة اذا كانت تحت عبد فطلقها
ثم اعتقت ثبت له عليها رجعة بلا خلاف ولها اختيار الفسخ فان اختارت
الفسخ بطل حق الرجعة بلا خلاف وعندنا ان تبني على عدة الحرة ثلثة اقرا ولا يختلف
اصحاب الشافعي فقال ابو اسحق مثل ما قلناه ومن اصحابه من قال فيه قولان احدهما
تستانف عدة الحرة والاخر تبني وعلى كل حال تبني فيه قولان احدهما على عدة الامة و
الاخر على عدة الحرة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على ما تقدم مسئلة اذا تزوج امراة
ثم خلعها ثم تزوجها وطلقها قبل الدخول بها لا عدة عليها وبه قال داود فلها ان تتزوج
في الحال وقال جميع الفقهاء عليها العدة دليلنا قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل
ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها وهذه طلقها قبل المساس مسئلة اذا طلقها
طلقة رجعية ثم راجعها ثم طلقها بعد الدخول بها فعليه استيناف العدة بلا خلاف وان طلقها
بائنا قبل الدخول فعليها استيناف العدة لان العدة الاولى قد انقضت بالرجعة
وقال الشافعي ان لم يكن دخل بها على قولين قال في القديم تبني وهو قول مالك وقال في
الجديد تستانف وهو قول ابي حنيفة واختيار المزني واصح القولين فاما اذا خالعها

وشهر ونصف والثالث ثلثة اشهر [illegible]
ان عدتها [illegible]

ثم طلقها فلها تبني على العدة الاولى واحدًا وهو قول محمد بن الحسن وعند ابي حنيفة انها تستانف العدة وقال داود لا يجب عليها عدة اصلًا لا استانف ولا ثلثة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء ولم يفرق **مسئلة** عدة المتوفى عنها زوجها اذا كانت حايلًا اربعة اشهر وعشرة ايام بلا خلاف والاعتبار بالايام دون الليالي عندنا فاذا لغربت الشمس من اليوم العاشر انقضت العدة وبه قال جميع الفقهاء الا الاوزاعي فانه قال تنقضي العدة بطلوع الفجر من اليوم العاشر دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على انقضاء العدة عند نهايته وما ذكروه ليس له دليل وايضا فالليالي اذا اطلقت فانما يراد بها في ايامها فحمل الكلام على ذلك هو الواجب **مسئلة** عدة المتوفى عنها زوجها اذا كانت حاملًا ابعد الاجلين من وضع الحمل او الاربعة اشهر وعشرة ايام وبه قال علي ع وابن عباس وقال جميع الفقهاء ابو حنيفة واصحابه ومالك والشافعي والاوزاعي والليث بن سعد عدتها وضع الحمل وهو المروي عن عمر بن مسعود وابي هريرة دليلنا اجماع الفرقة وايضا ما اعتبرناه مجمع على انقضاء العدة به وليس على ما ذكروه دليل وقوله عز وجل واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن مخصوصة بالمطلقات لانها وردت عقيب ذكر المطلقات **مسئلة** المتوفى عنها زوجها لا نفقة لها على كل حال حاملًا كانت او حايلًا بلا خلاف الا ان اصحابنا رووا انها اذا كانت حاملًا انفق عليها من نصيب ولدها الذي في جوفها ولم يذكر الفقهاء ذلك وروي عن بعض الصحابة انه قال ان لها النفقة ولم يفصل دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل براءة الذمة **مسئلة** المتوفى عنها زوجها تعتد اربعة اشهر وعشرا حاضت فيها ثلث اقرا او لم تحض وبه قال الشافعي وابو حنيفة وقال مالك ان كانت عادتها ان تحيض كل خمسة اشهر دفعة فانها تعتد بالشهور ولا تراعي الحيض وان عادتها ان تحيض في كل شهر مرة او في كل شهرين مرة واحتبس حيضها لم تنقض عدتها بالشهور حتى تستبين امرها دليلنا قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجًا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرًا ولم يفرق **مسئلة** اذا المطلقة البائنة بطلاق بلا خلاف لا تستحق النفقة

ولا السكنى عندنا الا ان تكون حاملًا وبه قال عبد الله بن عباس وجابر وفي الفقهاء احمد بن حنبل وقال الشافعي لا تستحق النفقة وتستحق السكنى وبه قال عبد الله بن عمر وعبد الله بن مسعود وعايشة وبه قال الفقهاء السبعة وفقهاء الامصار باسرهم مالك والثوري والاوزاعي والليث بن سعد وقال ابو حنيفة واصحابه تستحق النفقة والسكنى معًا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل **مسئلة** الفاحشة التي تحل اخراج المطلقة من بيت زوجها ان تستطيل على اهل الرجل وتوذيهم وتبذو عليهم وبه قال ابن عباس واليه ذهب الشافعي وقال ابن مسعود الفاحشة ان تزني فتخرج وتحد ثم ترد الى موضعها وبه قال الحسن البصري دليلنا عموم الاية واجماع الفرقة وايضا فان النبي م اخرج فاطمة بنت قيس لما بذت على بيت احمائها وشتمتهم فثبت ان الاية واردة في هذا **مسئلة** المتوفى عنها زوجها لا تستحق النفقة بلا خلاف وعندنا لا تستحق السكنى ايضا وروي ذلك عن علي ع وعبد الله بن عباس وعايشة ومن الفقهاء ابو حنيفة واصحابه واحد قولي الشافعي واختيار المزني والقول الاخر انها تستحق السكنى وروي ذلك عن عمر وعثمان ع وعبد الله بن عمر وعبد الله بن مسعود وام سلمة وهو قول مالك وعامة اهل العلم وهو اصح القولين عندهم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل **مسئلة** اذا احرمت المراة بالحج ثم طلقها زوجها ووجب عليها العدة فان كان الوقت ضيقًا بحيث تخاف فوت الحج ان اقامت فانها تخرج وتقضي حجها وتعود فتقضي باقي العدة ان بقي عليها وقت وان كان الوقت واسعًا او كانت محرمة بعمرة فانها تقيم وتقضي عدتها ثم تحج وتعتمر وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليها ان تقيم وتعتد ولا يجوز لها الخروج سوا كان الوقت ضيقًا او واسعًا دليلنا قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله ولم يفصل **مسئلة** المتوفى عنها زوجها عليها الحداد طول العدة وبه قال جميع الفقهاء واهل العلم الا الشعبي والحسن البصري فانهما قالا لا يلزمها الحداد في جميع العدة وانما تلزمها في بعض العدة دليلنا اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط وروي عن علي ع انه قال لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرا **مسئلة** المطلقة البائن اما بطلاق ثلاث او خلع او فسخ لا يجب عليها الاحداد عندنا

والشافعي فيه قولان قال في القديم يجب عليها الاحداد وبه قال سعيد بن المسيب وابو حنيفة واحمد
وعلق القول في الجديد الا ان الظاهر منه انه لم يوجب الاحداد وانما استحبه وبه قال عطا ومالك دليلنا
اجماع الفرقة ولان الاصل براءة الذمة وايضا فاستعمال الزينة والطيب الاصل فيه الاباحة والمنع يحتاج
الى دليل وايضا قوله تعالى قل من حرم زينة الله يدل عليه ايضا مسألة المتوفا عنها زوجها
اذا كانت صغيرة عليها الحداد بلا خلاف وينبغي لوليها ان يجنبها ما يجب على الكبيرة اجتنابه
من الاحداد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا احداد عليها دليلنا عموم الخبر وطريقة الاحتياط
وروي ان امراة اتت النبي م فقالت يا رسول الله ان ابنتي توفي عنها زوجها وقد اشتكت عينها
افاكحلها فقال لا ولم يسئل هل هي صغيرة او كبيرة فدل على ان الحكم لا يختلف مسألة
الذمية اذا كانت تحت مسلم فمات عنها وجب عليها عدة الوفاة بلا خلاف ويلزمها الحداد عندنا وعند
الشافعي وقال ابو حنيفة لا احداد عليها دليلنا عموم الاخبار وقول النبي م المتوفى عنها زوجها لا تختضب
ولا تكتحل وهو عام مسألة الكافرة اذا كانت تحت كافر فمات عنها وجب عليها العدة والاحداد معا
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا عدة عليها ولا احداد دليلنا عموم الاخبار وطريقة الاحتياط
مسألة كل موضع يجتمع على المراة عدتان فانهما لا يتداخلان بل تاتي بكل واحدة منهما على الكمال
وروي ذلك عن علي ع وعمر وعمر بن عبد العزيز وقال الشافعي وذهب مالك وابو حنيفة واصحابه الى انهما يتداخلان
وتعتد عدة واحدة منهما معا دليلنا اجماع الفرقة وايضا فقد ثبت وجوب العدتين فتداخلهما يحتاج
الى دليل وروى سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار ان طليحة كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها
البتة فنكحت في عدتها فضربها عمر وضرب زوجها بالمخفقة ضربات وفرق بينهما ثم قال ايما امراة نكحت في
عدتها فان لم يكن دخل بها زوجها الذي تزوجها فرق بينهما وتاتي ببقية عدة الاول وان شاء تزوجها
وان كان دخل بها فرق بينهما وتاتي ببقية عدة الاول ثم تستانف عدة الثاني ثم لا تحل له ابدا وعن علي عليه السلام
نحو ذلك ولا مخالف لهما في الصحابة مسألة اذا نكحت المعتدة ووطيها الناكح وهما جاهلان
بتحريم الوطي او كان الواطي جاهلا والمراة عالمة فلا حد على الواطي ويلحقه النسب الولد ويحرم عليه التابيد وروي
ذلك عن عمر وبه قال مالك والشافعي في القديم وقال في الجديد تحل له بعد انقضاء العدة وبه قال اهل

العراق

العراق وروه عن علي عليه السلام وهكذا حكم كل وطي بشبهة يتعلق به فساد النسب كالرجل يطاء
زوجة غيره لشبهة او امة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي ذلك عن عمر ولا مخالف لهما في
الصحابة مسألة امراة المفقود الذي لا يعرف خبره ولا يعلم اين هو او حي او ميت تصبر اربع سنين
ثم ترفع خبرها الى السلطان لينفذ من يتعرف خبره في الافاق فان عرف له خبر لم يكن
لها طريق الى التزويج وان لم يعرف له خبر امر وليه ان ينفق عليها فان لم ينفق فلا طريق لها الى التزويج
فان لم يكن له ولي امرها ان تعتد عدة المتوفى عنها زوجها فاذا اعتدت ذلك حلت للازواج
والشافعي فيه قولان قال في القديم تصبر اربع سنين ثم ترفع امرها الى الحاكم
حتى يفرق بينهما ثم تعتد للوفاة وتحل للازواج وروي ذلك عن عمر وابن عمر وابن عباس ومالك
واحمد واسحق وظاهر كلام الشافعي يدل على ان مدة التربص يكون من حين العقد والغيبة
واصحابه يقولون ان ذلك يكون من وقت ما ترفع امرها الى الحاكم ويضرب لها المدة وقال في الجديد
انها تكون على الزوجية ابدا لا تحل للازواج الى ان تتيقن وفاته وهو اصح القولين عندهم وروي ذلك
عن علي ع وبه قال ابو حنيفة واصحابه واهل الكوفة ابراهيم بن ابي ليلى وابن شبرمة والثوري
وغيرهم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسألة امراة المفقود اذا اعتدت وتزوجت
ثم جاء الزوج الاول فلا سبيل له عليها وان لم يكن تزوجت بعد ان خرجت من العدة فهو اولى
بها وهي زوجته وقال قوم من اصحاب الشافعي اذا نص واقوله القديم والذي
عليه عامة اصحابه وهو قوله على القول القديم اذا قال الحكم الحاكم ينفذ في الظاهر والباطن
انها بانقضاء العدة ملكت نفسها فلا سبيل للزوج عليها وان كانت تزوجت فالثاني
اولى بها وهي زوجته واذا قال بالقول بالجديد او بالقول القديم فان الحكم هو في الظاهر فانها
ترد على الاول على كل حال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان الاصل بقاء الزوجية
من الزوج الثاني لانا قد حكمنا بزوال زوجية الاول وخروجها من العدة والبينونة يحتاج
الى دليل مسألة المدبرة اذا مات عنها سيدها اعتدت اربعة اشهر وعشرة
ايام وان اعتقها في حياته ثم مات عنها اعتدت ثلثة قروء وبه قال عمرو بن العاص

وقال ابو حنيفة واصحابه ان المدبرة لا عدة عليها بموت سيدها ولا استبرا واما ام الولد فانها تعتد ثلثة اقراء سوا مات عنها سيدها او اعتقها في حال حيوته ولا يجب عليها عدة الوفاة وقال الشافعي المدبره وام الولد والمعتقه في حال الحيوة اذا مات عنها سيدها استبرات بقرء واحد دليلنا اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط ايضا يقتضيه

مسلة الامة المشتراه والمسبية تعتدان بقرئين وهما طهران وروي حيضة بين الطهرين والمعنى متقارب وقال الشافعي يستبريان بقرء واحد وهل هو طاهر او حيض على قولين دليلنا اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط

مسلة اذا كانت الامة المسبية او المشتراه من ذوات الشهور استبرات بخمسة واربعين يوما وللشافعي فيه قولان احدهما تستبري بشهر واحد والثاني وهو الاظهر عندهم تستبري بثلاثة اقرا دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى سوا

مسلة ام الولد اذا زوجها سيدها من غيره ثم مات عنها زوجها وجب عليها ان تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام سوا مات سيدها في اثناء العدة او لم يمت وقال الشافعي عدتها شهران وخمس ليال فان مات سيدها في اثنا العدة فهل تكمل عدة الحرة على قولين دليلنا اجماع الفرقة والاحتياط وايضا قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ولم يفصل

مسلة اذا ملك امة بابتياع فان كان وطيها البايع فلا تحل للمشتري وطيها الا بعد الاستبرا اجماعا وهكذا اذا اراد المشتري تزويجها فلا يجوز له ذلك الا بعد الاستبرا وكذلك اذا اراد ان يعتقها ثم يتزوجها قبل الاستبرا لم يكن له ذلك وهكذا ان استبراها ووطيها ثم اراد تزويجها قبل الاستبرا لم يجز تزويجها له ذلك وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يجوز له ان يزوجها قبل الاستبرا ويجوز ان يعتقها ويتزوجها دليلنا اجماع الفرقة الطايفة وطريقة الاحتياط وروى ابو سعيد الخدري ان النبي عليه السلم قال لا توطا حامل حتى تضع ولا حايل حتى تحيض ولم يفرق

مسلة اذا اشترى امة ممن لم يطاها اما من امراة او ممن لم يجامع مثلها او صبي او رجل وطيها ثم استبراها وروى اصحابنا جواز ان يطيها قبل الاستبرا وروا انه لا يجوز ذلك الا بعد الاستبرا

اجماعا

اجماعا دليلنا على الاول اخبار اصحابنا ورواياتهم وايضا الاصل الاباحة والمنع يحتاج الى دليل

مسله اذا ملك امة بابتياع او هبة او ارث او استغنام فلا يجوز له وطيها الا بعد الاستبرا صغيرة كانت او كبيرة بكرا كانت او ثيبا تحبل او لا تحبل لا يختلف الحال في ذلك الا اذا كانت في سن من لا تحيض مثلها من صغر او كبر وبه قال الشافعي الا انه لم يستثن ما استثنيناه وبه قال عمر وابن مسعود وحكي ثوري عنه عن ابي حنيفة وحكي عن مالك الى انها ان كانت ممن يوطا مثلها وجب الاستبراء وان كانت ممن لا يوطا مثلها فلا استبرا وذهب الليث بن سعد الى انها ان كانت لا تحبل مثلها فلا استبرا وان كان مثلها تحبل وجب الاستبرا وهذا مثل ما قلناه وذهب داود واهل الظاهر الى انها ان كانت ثيبا وجب الاستبرا وان كانت بكرا فلا استبرا وروي هذا عن ابن عمر دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وعموم الخبر الذي قدمناه يدل عليه وانما خصصنا من لا يحيض مثلها بدليل اخبارنا

مسلة اذا باع جارية من غيره ثم استقال المشتري فاقاله فان كان قد قبضها اياه وجب عليه الاستبراء وان لم يكن قبض لم يجب عليه ذلك وبه قال ابو يوسف الا انه قال ذلك استحسانا والقياس يقتضي ان عليه الاستبرا على كل حال وقال الشافعي يجب عليه الاستبرا على كل حال قبض او لم يقبض دليلنا ان الاصل براة الذمة وايضا الاستبرا يحتاج اليه لبراة رحمها وهذه ما خرجت من يده فلا يجب استبراوها

مسلة الاستبرا واجب على البايع والمشتري على ظاهر روايات اصحابنا وبه قال الشافعي هو واجب على المشتري ويستحب للبايع وبه قال مالك وابو حنيفة وقال عثمان البتي يجب على البايع دون المشتري دليلنا ظاهر الاخبار وما تضمنته من الامرين وهو يقتضي الوجوب وطريقة الاحتياط يقتضيه ه

مسلة اذا ثبت وجوب الاستبرا على المشتري فمتى قبضها استبراها في يده حسنا كانت او شوها وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك ان كانت وحشية استبراها في يده وان كانت فايقة استبراها في يد عدل ثم يسلم اليه دليلنا انه ملكها فجاز ان يستبريها في يده ووجوب تركها في يد عدل يحتاج الى دليل وايضا عموم الخبر الذي رواه ابو سعيد الخدري

استبراؤها في يد المشتري وقال ع

45

يبدلها عليه **مسألة** اذا ملكها جاز له التلذذ بها ومباشرتها فيما دون الفرج سوا
كانت مستبراه او مستبه وقال الشافعي ان كانت مستبراه فلا يجوز شي من ذلك
على حال لانه لا يامن ان تكون حاملاً فتكون ام ولد غيره وان كانت مسبية ففيه وجهان احدهما
لا يجوز والثاني وهو المذهب انه يجوز التلذذ والنظر بشهوة دون الوطي دليلنا الاصل جوازه
والمنع محتاج الي دليل واجماع الفرقة ايضا على ذلك واخبارهم غير مختلفة فيه وقوله تعالى والذين هم
لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وهذه ملك يمين **مسألة** اذا اشترى امة
حاملاً كره له وطيها قبل ان يمضي لها اربعة اشهر فاذا مضت لها ذلك لم يكره وطيها في الفرج
وقال الشافعي وغيره لا يجوز له وطيها حتى تضع دليلنا اجماع الفرقة والاصل الاباحة
في ظاهر الاية وعدم المانع **مسألة** اذا عجزت المكاتبة عن اداء ثمنها وفسخ السيد العقد
عادت الى ملكه وحل له وطيها بغير استبراء وكذلك اذا ارتد السيد والامة فحرمت عليه
فاذا عاد الى الاسلام حلت له بلا استبراء فاما اذا زوجها من غيره فطلقها الزوج قبل الدخول
بها حلت له بلا استبراء واما اذا زوجها من غيره فطلقها الزوج فان طلقها بعد الدخول
لم تحل الا بعد الاستبراء بعده وبه قال ابو حنيفة الا انه قال في الزوجة تحل له بلا استبراء
ولم يفصل وقال الشافعي لا تحل في هذه المواضع كلها الا بعد الاستبراء دليلنا اجماع الفرقة وا
خبارهم وايضا قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وهذه منهن ولم يفرق **مسألة** اذا طلقت الامة
المزوجة بعد الدخول بها لزمها عدة الزوجية واغنى ذلك عن استبراء ثان وللشافعي فيه
وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا بد من استبراء مفرد دليلنا ان الاصل براءة الذمة
وشغلها يحتاج الى دليل **مسألة** اذا اشترى امة مجوسية فاستبراها ثم اسلمت اعتدت
وقال الشافعي عليها الاستبراء ثانيا ولا يعتد به دليلنا قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وقوله عليه
السلام لا توطا الحامل حتى تضع والحايل حتى تستبرى ولم يفصل **مسألة** العبد الماذون له في
التجارة اذا اشترى امة صح شراوه بلا خلاف فان استبريت الجارية في يد العبد جاز للمولى وطيها
سوا كان على العبد دين او لم يكن اذا قضاه دين الغرما وقال الشافعي ان كان على العبد دين

لم يجز وطيها فان قضاه حق الغرماء فلا بد من استبراء ثان دليلنا قوله تعالى او ما ملكت
ايمانكم وهذه منهن ولان الاصل الاباحة والمنع يحتاج الى دليل **مسألة** اذا باع جارية فظهر
بها حمل فادعى البايع انه منه ولم يكن اقر بوطيها عند البيع ولم يصدقه المشتري لا خلاف انه اقراره
لا يقبل فيما يودي الى فساد البيع وهل يقبل اقراره في الحاق هذا النسب عندنا انه يقبل وللشافعي
فيه قولان قال في القديم والاملاء مثل ما قلناه وقال في التورية لا يلحقه دليلنا ما ثبت من
جواز اقرار العاقل على نفسه ما لم يودي الى ضرر على غيره وليس في هذا ضرر على غيره فوجب
جوازه **مسألة** اقل الحمل ستة اشهر بلا خلاف واكثره عندنا تسعة اشهر وقد روي في بعض الاخبار
سنة وقال الشافعي اكثره اربع سنين وذهب الزهري والليث بن سعد الى ان اكثره
سبع سنين وعن مالك روايات المشهور منها ثلث احدها مثل قول الشافعي اربع سنين
والاخر خمس سنين والثالث سبع سنين وذهب الثوري وابو حنيفة واصحابه الى ان
اكثر مدة الحمل سنتان وهو اختيار المزني دليلنا اجماع الفرقة والعادة وما رايناه
ولا سمعنا في زماننا هذا ولا قبله بسنين من ولد لاربع سنين او سبع سنين وما يدعونه
من الروايات الشاذة لا يلتفت اليها لانها غير مقطوع بها وما ذكرناه مقطوع به
بلا خلاف

كتاب الرضاع

مسألة اذا حصل الرضاع المحرم
لم يحل للفحل نكاح اخت المولود المرتضع بلبنه ولا لاحد من اولاده من غير المرتضعة ومنها
لان اخواته واخوته صاروا بمنزلة اولاده وخالف جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وطريقة الاحتياط وقول النبي عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وليس في
جواز ان يتزوج الرجل باخت ابنه على حال فحكم الرضاع مثله **مسألة** تنتشر حرمة الرضاع
الى الام المرضعة والفحل صاحب اللبن فيصير الفحل ابا المرتضع وابوه جده واخته عمته واخوه
عمه وكل ولده فهم اخوة لهذا المرتضع وبه قال علي عليه السلام وابن عباس وعطا وطاووس
ومجاهد ومن الفقهاء مالك والاوزاعي والليث بن سعد والثوري وابو حنيفة واصحابه
والشافعي واحمد واسحق وذهبت طايفة الى ان لبن الفحل لا ينشر الحرمة ولا يكون من الرضاع

ابن والام والعمة والجد ابو الاب والاخ لاب ولهذا الفحل ان يتزوجها اعني التي ارضعتها
زوجته ذهب اليه الزبير وابن عمر وفي التابعين سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وفي
الفقهاء ربيعة بن ابي عبد الرحمن استاذ مالك وحماد بن ابي سليمان استاذ ابي حنيفة
والاصم وابن علية وهو استاذ الاصم وبه قال اهل الظاهر داود وشيعته دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وروي ان عليا عليه السلم قال له في ابنة عمك ابنة حمزة فانها اجمل فتاة في قريش فقال عليه السلم
اما علمت ان اخي حمزة من الرضاعة وان الله حرم من الرضاع ما حرم من النسب ومعلوم ان الاخت
والعمة يحرمان من النسب ثبت انهما يحرمان من الرضاعة لعموم الخبر وروى ابن حيويه عن علي بن حكيم
بن عبد العزيز البغوي عن ابي داود محمد بن كثير العبدي عن سفين عن هشام بن عروة عن
عايشة قالت دخل علي افلح بن قعيس فاستترت منه فقال اتستترين مني وانا عمك قالت قلت
من اين قال ارضعتك امراة اخي قالت انما ارضعتني امراة ولم يرضعني الرجل فدخلت على رسول الله
صلى الله عليه واله وسلم فحدثته فقال صلى الله عليه واله وسلم انه عمك فليلج عليك وهذا نص
في المسألة فانه اثبت الاسم والحكم معا وقد نقل هذا بالفاظ اجودها ما نقله ابو داود فانه نقل ا
ستاذن علي افلح اخو ابي القعيس وغير ذلك **مسألة** من اصحابنا من قال ان الذي
يحرم من الرضاع عشر رضعات متواليات لم يفصل بينهن برضاع امراة اخرى ومنهم من
قال خمس عشرة رضعات وهو الاقوى او رضاع يوم وليلة وما انبت اللحم وشد العظم اذا لم يتخلل بينهما
رضاع امراة اخرى وحد الرضعة ما يروي به الصبي دون المصة وقال الشافعي لا يحرم
الا خمس رضعات متفرقات فان كان دونها لم يحرم وبه قال ابن الزبير وعايشة وفي التابعين
سعيد بن جبير وطاوس وفي الفقهاء احمد واسحاق وقال قوم قدرها ثلاث رضعات فما فوقها
فاما الحاصل منها فلا تنشر الحرمة وذهب اليه زيد بن ثابت في الصحابة واليه ذهب ابو ثور
واهل الظاهر وقال قوم ان الرضعة الواحدة والمصة الواحدة حتى لو كان قطرة تنشر الحرمة
ذهب اليه على ما رووه علي عليه السلام وابن عمر وابن عباس وبه قال في الفقهاء مالك والاوزاعي
والليث بن سعد والثوري وابو حنيفة واصحابه دليلنا ان الاصل عدم التحريم وما ذكرناه مجمع

على انه يحرم

على انه يحرم وما قالوه ليس عليه دليل وايضا عليه اجماع الفرقة الا من شذ منهم ممن لا يعتد
بقوله وروي عن النبي عليه السلام انه قال الرضاعة من المجاعة يعني ما سد الجوعة وقال عليه السلم
ما انبت اللحم وانشز العظم وروي سفين بن عيينة عن هشام عن عروة عن ابيه عبد الله بن الزبير
ان النبي صلى الله عليه واله قال لا يحرم المصة ولا المصتان ولا الرضعة ولا الرضعتان وروي عن عايشة
انها قالت كان مما انزل الله تعالى في القران ان عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس معلومات
وتوفي رسول الله صلى الله عليه واله وسلم وهي مما تقرا في القران ووجه الدلالة انها اخبرت
ان عشر رضعات كان فيما انزله وقولهم نسخن بخمس قولها ولا خلاف انه لا يقبل قول الراوي انه نسخ كذا
بكذا الا ان يبين ما نسخ لينظر فيه هل هو نسخ ام لا **مسألة** الرضاع انما ينشر الحرمة
اذا كان المولود صغيرا فاما ان كان كبيرا ولو ارتضع المدة الطويلة لم ينشر الحرمة وبه قال عمر بن الخطاب
وابن عمر وابن عباس وابن مسعود وهو قول جميع الفقهاء ابو حنيفة واصحابه والشافعي ومالك
وغيرهم وقالت عايشة رضاع الكبير يحرم كما يحرم رضاع الصغير وبه قال اهل الظاهر
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين
كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وفيها دليلان احدهما قال حولين لمن اراد ان يتم الرضاعة ومعلوم انه
لم يرد الاسم واللغة ولا الجواز فانه ينطلق على بعد الحولين ثبت انه اراد الرضاع الشرعي الذي يتعلق
به الحرمة والتحريم والثاني حده بالحولين ولا يخلو اما ان يفيد جواز الرضاعة او الكفاية او التحريم
فبطلان تفيد الجواز لانه جايز بلا خلاف وبطلان تفيد الكفاية لانه يكتفي بدون الحولين فلم يبق الا انه حده
بهذه المدة لان الحكم بها يتعلق لا غيره وروى ابن عباس ان النبي عليه السلم قال لا رضاع بعد الحولين ومعلوم انه لم
يرد سلب الاسم بعد الحولين لان الاسم ينطلق بعدهما ثبت انه اراد سلب حكمه **مسألة**
القدر المعتبر في الرضاع المحرم ينبغي ان يكون كله واقعا في مدة الحولين فان وقع بعضه في مدة الحولين
وبعضه خارجا لم يحرم مثال ذلك من راعى عشر رضعات من اصحابنا او خمس عشرة رضعة
على ما اعتبرنا فان وقع خمس رضعات في مدة الحولين وباقيها بعد تمام الحولين فانه لا يحرم وقال
الشافعي ان وقع اربع رضعات في الحولين وخامسة بعدهما لم ينشر الحرمة وبه قال ابو يوسف ومحمد وعن

مالك روايات المشهور منها حولان وشهر وهو يقول المدة خمسة وعشرون شهرا فحالف
في شهر وقال ابو حنيفة المدة حولان ونصف ثلثون شهرا وقال زفر ثلثة احوال ستة وثلثون
شهرا دليلنا قوله تعالى حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة ومن الدليلان على ما قدمناه
وحديث ابن عباس ان النبي صلعم قال لا رضاع بعد الحولين يدل على ما بيناه واجماع الفرقة منعقد على ذلك
مسئلة لا فرق بين ان يكون المرتضع مفتقرا الى اللبن او مستغنيا عنه
فانه متى حصل الرضاع العدد الذي يحرم نشر الحرمة ه وبه قال الشافعي وقال مالك ان كان
مفتقرا انتشرها وان كان مستغنيا لم ينشرها ه دليلنا عموم الاخبار ومن خصها يحتاج
الى دليل مسئلة اذا اعتبرنا عدد الرضعات فالرضعة ما يشرب به الصبي حتى يروى
ولا يعتبر المصة ويجب ان لا يدخل بين الرضعة والرضعة رضاع امراة اخرى فان فصل بينهما
برضاع اخرى بطل حكم الاولى وقال الشافعي المرجع في الرضعة الى العادة مما يسمى في العرف
رضعة اعتبر وما لم يسم لم يعتبر المصات كما قلناه ولم يعتبروا ان يدخل بينهما ذلك او لا يدخل دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم ولان ما اعتبرناه مجمع على وقوع التحريم به وما ذكروه ليس عليه دليل مسئلة
اذا وجر اللبن في حلقه وهو ان يصب في حلقه صبا ووصل الى جوفه لم يحرم به وقال عطاء وداود
وقال باقي الفقهاء انه ينشر الحرمة دليلنا قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم وهذه ما ارضعت
ولان الاصل نفي الحرمة وايجابه يحتاج الى دليل مسئلة اذا سعط باللبن حتى يصل الى دماغه فانه
لا ينشر الحرمة وبه قال عطاء وقال باقي الفقهاء انه ينشر الحرمة دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى
مسئلة اذا حقن المولود باللبن لا ينشر الحرمة وللشافعي فيه قولان احدهما وهو
الصحيح عندهم مثل ما قلناه وبه قال ابو حنيفة والآخر انه ينشر الحرمة وبه قال محمد واختاره المزني
دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى وايضا قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم وهذه ما ارضعت مسئلة
اذا شيب اللبن بغيره ثم سقي المولود لم ينشر الحرمة غالبا كان اللبن او مغلوبا وسواء شيب
بجامد كالسويق والدقيق والارز ونحوه او بمايع كالماء والخل واللبن كان مستهلكا او غير
مستهلك وقال الشافعي ينشر الحرمة وان كان مستهلكا في الماء فانما ينشر الحرمة اذا
تحقق

تحقق وصوله الى جوفه مثل ان حلب في قدح وصب الماء عليه فاستهلك فيه فشرب
كل الماء نشر الحرمة لانا قد تحققنا وصوله الى جوفه وان لم يتحقق ذلك لم ينشر مثل ان وقعت قطرة
في حب من الماء فانه اذا شرب بعض الماء لم ينشر الحرمة لانا لا نتحقق وصوله الى جوفه الا ان شرب
الماء كله هذا حققه ابو العباس وقال ابو حنيفة ان كان مشوبا بجامد كالسويق والدقيق
والارز والدواء لم ينشر الحرمة غالبا كان اللبن او مغلوبا وان كان مشوبا بمايع كالخل والخمر والماء
والدواء المايع نشر الحرمة ان كان غالبا ولم ينشرها مغلوبا وقال ابو يوسف ومحمد ان كان غالبا
نشرها وان كان مغلوبا مستهلكا لم ينشرها والجامد والمايع سوا قالوا فان شيب لبن امراة بلبن
اخرى وسقيه مولود قال ابو حنيفة وابو يوسف هو ابن التي غلب لبنها دون الاخرى
وقال محمد هو ابنهما معا ه دليلنا قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم وهذه ما ارضعت ولان الاصل
نفي التحريم واثباته يحتاج الى دليل مسئلة اذا جبن اللبن او غلي لم ينشر الحرمة وبه قال ابو حنيفة
وقال الشافعي ينشرها دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سواء مسئلة اذا ارتضع مولود
من لبن بهيمة شاة او بقرة او غيرها لم يتعلق به تحريم بحال وبه قال جميع الفقهاء وذهب بعض السلف
الى ان يتعلق به التحريم فيصيران اخوين من الرضاعة وربما حكي عن مالك والصحيح انه عن بعض السلف
دليلنا ما قلناه في المسائل المتقدمة مسئلة لبن الميتة لا ينشر الحرمة ولو ارتضع اكثر
الرضعات حال الحيوة وتممها بعد الوفاة لم ينشر الحرمة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة واصحابه ومالك والاوزاعي
لبنها بعد وفاتها كهو في حال حيوتها لا يسقط حرمته دليلنا قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم وهذه ما ارضعت
ولان الاصل الاباحة والتحريم يحتاج الى دليل وقال واحل لكم ما وراء ذلكم وهذه من وراء ذلك مسئلة
اذا كانت له زوجة مرتضعة فارضعتها من يحرم عليه بنتها انفسخ النكاح بلا خلاف ولا يلزمه شيء من المهر
اذا لم يكن بامره وقال الشافعي يلزمه نصف المهر قياسا على المطلقة دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها
يحتاج الى دليل مسئلة اذا ارضعتها من يحرم عليه بنتها مثل امه او جدته او اخته
او بنته او امراة ابنه بلبن اخيه فانفسخ النكاح لم يكن للزوج على المرضعة شيء قصدت المرضعة فسخ النكاح
او لم تقصد وبه قال مالك وقال الشافعي يلزمها الضمان قصدت فسخ النكاح او لم تقصد وقال ابو حنيفة

ان تعمدت فسخ النكاح تعلق بها الضمان وان لم تتعمد فلا ضمان عليها دليلنا ما قدمناه في
المسالة الاولى سوا مسالة قد بينا انه لا يلزمها ضمان ومن قال يلزمها اختلفوا فقال الشافعي
يلزمها نصف مهر مثلها لا نصف المسمى وقال ابو حنيفة يلزمها نصف المسمى دليلنا ما قلناه في المسالة
الاولى وهذا ساقط عنا مسالة اذا كانت له زوجة كبيرة لها لبن من غيره وله ثلاث زوجات
صغار دون الحولين فارضعت منهن واحدة بعد واحدة فاذا ارضعت الاولى الرضاع المحرم انفسخ
نكاحها ونكاح الكبيرة فاذا ارضعت الثانية فان كان قد دخل بها بالكبيرة انفسخ نكاح الثانية
وان لم يكن دخل بها فنكاحها بحاله لانها بنت من لم يدخل بها فاذا ارضعت بعد ذلك الثالثة صارت الثالثة
اخت الثانية من رضاع فانفسخ نكاحها ونكاح الثانية وبه قال ابو حنيفة والشافعي في القديم
واليه ذهب المزني واجازه ابو العباس وابو حامد وقال في الام ينفسخ نكاح الثالثة وحدها ونكاح الثانية
كان صحيحا بحاله وانما الجمع بينها وبين الثالثة تعلق بالثالثة فوجب ان ينفسخ نكاحها دليلنا قوله
عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وهذه اخته وجمع بين امها من جهة الرضاع فوجب ان يحرم
مسالة لا تقبل شهادة النساء عندنا في الرضاع اصلا وقال ابو حنيفة وابن ابي ليلى لا تقبل
شهادتهن منفردات الا في الولادة وروي ذلك عن ابن عمر وقال الشافعي شهادتهن على الانفراد تقبل في اربع
مواضع الولادة والاستهلال والرضاع والعيوب تحت الثياب وبه قال ابن عباس والزهري ومالك والاوزاعي
والزهري دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان الاصل ارتفاع الرضاع وثبوته بشهادتهن يحتاج الى
دليل مسالة قد قلنا ان شهادة النساء لا تقبل في الرضاع على وجه لا منفردات ولا مع الرجال
وانما تقبل منفردات في الوصية والولادة والاستهلال والعيوب ويحتاج الى شهادة اربع منهن
وبه قال الشافعي في المواضع التي تقبل شهادتهن منفردات وقال مالك تقبل شهادة اثنتين وقال الزهري
والاوزاعي يثبت بشهادة امراة واحدة وقال ابو حنيفة كلما يثبت بشهادة النساء منفردات
يثبت بواحدة دليلنا اجماع الفرقة ولان ما اعتبرناه من العدد مجمع على ثبوت الحكم به عند من قال بقبوله
شهادتهن وما نقص عن ذلك ليس عليه دليل مسالة اذا قال الرجل لمن هو اكبر سنا منه او
مثله في السن هذا ابني من الرضاع او قالت المراة ذلك سقط قولهما ولم يقبل اقرارهما

بذلك

بذلك وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يسقط لانه يقول لو قال لمن هو اكبر سنا منه هذا ابني وكان عبدا له
عتق عليه بالنسب دليلنا ان هذا معلوم كذبه فاذا علمنا كذبه اسقطنا قوله ومن لم يسقط احتاج
الى دليل مسالة اذا در لبن امراة من غير ولادة فارضعت صبيا صغيرا لم ينشر الحرمة
وخالف جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم

كتاب النفقات

مسالة يجوز للرجل ان يتزوج اربعا بلا خلاف والاستحباب
ان لا يزيد على من يعلم انه يقوم بها وقال جميع الفقهاء المستحب الاقتصار على واحدة وقال داود الافضل
ان لا يقتصر على واحدة لان النبي عليه السلام قبض على تسعة دليلنا ان ما ذكرناه مجمع عليه والزيادة والنقصان
منه يحتاج الى دليل مسالة من وجب اخدامها من الزوجات فلا يجب عليه اكثر من خادم واحد
وبه قال الشافعي وقال مالك ان كانت من اهل الحشمة والخدم ومثلها لا يكتفي بخادم واحد فعلى
الزوج ان يخدمها من العدد بقدر حالها وما لها دليلنا ان الاصل براءة الذمة ووجوب خادم واحد مجمع
عليه وما زاد عليه ليس عليه دليل مسالة نفقة الزوجات مقدرة وهي مد قدره
رطلان وربع وقال الشافعي نفقاتهن على ثلاثة اقسام الاعتبار بالزوج ان كان موسرا فمدان
وان كان متوسطا فمد ونصف وان كان معسرا فمد واحد والمد عنده رطل وثلث وقال مالك
نفقة الزوجة غير مقدرة بل عليه لها الكفاية والاعتبار بها لا به وقال ابو حنيفة نفقتها غير
مقدرة والاعتبار بقدر كفايتها كنفقة الاقارب والاعتبار بها لا به قال ابو حنيفة ان كان موسرا فمن
سبعة الى ثمانية في الشهر وان كان معسرا فمن اربعة الى خمسة قال اصحابه كان يقول هذا والنقد
جيد والسعر جيد رخيص فاما اليوم فبقدر الكفاية دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسالة
اذا كان الزوج كبيرا والزوجة صغيرة لا يجامع مثلها لا نفقة لها وبه قال ابو حنيفة واصحابه وهو
احد قولي الشافعي الصحيح عندهم واختاره المزني والقول الثاني لها النفقة دليلنا ان الاصل براءة الذمة
ومن اوجب عليه نفقتها فعليه الدلالة مسالة اذا كانت الزوجة كبيرة والزوج
صغيرا لا نفقة لها وان بذلت التمكين وللشافعي فيه قولان احدهما لها النفقة وبه قال ابو حنيفة
والاخر لا نفقة لها مثل ما قلناه في المسالة الاولى سواء من ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل

[illegible]

مسئلة اذا كانا صغيرين لا نفقة لها وللشافعي فيه قولان نص عليهما في
الاملا دليلنا ما قلناه في المسئلتين الاوليين مسئلة اذا احرمت بغير اذنه فان كان في حجة
الاسلام لم تسقط نفقتها وان كانت تطوعًا سقطت نفقتها وقال الشافعي تسقط نفقتها
قولا واحدًا لان طاعة الزوج مقدمة لانه على الفور والحج على التراخي دليلنا اجماع الفرقة
على انه لا طاعة للزوج في حجة الاسلام عليها فلذلك لم يسقط نفقتها ولان نفقتها واجبة واسقاطها
يحتاج الى دليل واما الحج عندنا انه على الفور دون التراخي مسئلة اذا احرمت باذنه في حجها
لم تسقط نفقتها وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني تسقط دليلنا ما قلناه من ثبوت
وجوب نفقتها واسقاطها يحتاج الى دليل مسئلة اذا اعتكفت وحدها باذنه لم
تسقط نفقتها وللشافعي فيه قولان مثل الاحرام دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سوا مسئلة
اذا صامت تطوعًا فان طالبها بالافطار فامتنعت كانت ناشزة وتسقط نفقتها وللشافعي
فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا يسقط لانها ما خرجت عن قبضته دليلنا ان
طاعة الزوج فريضة والصوم نفل فمتى تركت ما وجب عليها من طاعته كانت ناشزًا كما لو تركتها
بغير صوم مسئلة اذا نشزت المراة سقطت نفقتها وبه قال جماعة الفقهاء وقال
الحكم لا تسقط نفقتها بالنشوز لانها وجبت بالملك وبالنشوز لا يزول الملك فلا تسقط النفقة
دليلنا اجماع الفرقة بل اجماع الامة وقول الحكم لا يعتد به وقد انقرض ايضا مسئلة اذا اختلف
الزوجان بعد ان سلمت نفسها اليه في قبض المهر او النفقة فالذي رواه اصحابنا ان القول قول
الزوج وعليها البينة وبه قال مالك وقال ابو حنيفة والشافعي القول قول الزوجة مع يمينها
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فان العادة جارية بانها لا تمكن من الدخول الا بعد ان تستوفي المهر
ولا تقيم معه الا وتقبض النفقة فاذا ادعت خلاف العرف والعادة فعليها الدلالة مسئلة
اذا ارتدت الزوجة سقطت نفقتها ووقف النكاح على انقضاء العدة فان عادت في زمان
العدة وجبت نفقتها في المستانف ولا يجب لها شي لما فات في الزمان الذي كانت مرتدة و
للشافعي فيه قولان احدهما وهو المذهب مثل ما قلناه والثاني لها نفقة ما كانت مرتدة

فيه

فيه دليلنا الاجماع الفرقة على سقوط نفقتها زمان عدتها وعودها يحتاج الى دليل 5
مسئلة اذا كانا وثنيين او مجوسيين وسلم اليها نفقة شهر مثلا ثم اسلم الزوج و
وقف النكاح على انقضاء العدة فان اسلمت كانت زوجته وان لم تسلم حتى تخرج من العدة بانت
منه وكان له مطالبتها بالنفقة التي دفعها اليها وذلك اذا اسلمت في آخر العدة كان له استرجاع
النفقة ما بين زمان اسلامه واسلامها وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه وهو
المذهب والآخر ليس له ان يسترجع شيئًا منها دليلنا ان النفقة في مقابلة الاستمتاع ع
بها وهي اذا كانت وثنية وهو مسلم لم يمكنه الاستمتاع بها فجرى مجرى الناشز ولا نفقة
لها فاذا لم يكن نفقة فان له مطالبتها بما اعطاها مسئلة اذا اعسر ولم يقدر على
النفقة على زوجته لم تملك زوجته الفسخ وعليها ان تصبر الى ان تنفق عليها وبه قال
من التابعين الزهري وعطاء بن يسار واليه ذهب اهل الكوفة ابن ابي ليلى وابن شبرمة وابو
حنيفة وابو يوسف ومحمد وقال الشافعي هي مخيرة بين ان تصبر حتى اذا ايسر استوفت
ما اجتمع لها وبين ان تختار الفسخ فيفسخ الحاكم بينهما وكذلك اذا اعسر بالصداق قبل الدخول
فالاعتبار عنده فلها الفسخ وبه قال في الصحابة علي بما رووه علي عليه السلم وعمر وابو هريرة
وفي التابعين سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وعطا ابن ابي رباح وفي الفقهاء
احمد بن ابي سليمان وربيعة بن ابي عبد الرحمن ومالك واحمد واسحق دليلنا قوله تعالى وان كان ذو عسرة
فنظرة الى ميسرة ولم يفصل وقال تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا
فقراء يغنهم الله من فضله فندب الفقير الى النكاح فلو كان الفقر سببًا يملك به فسخ النكاح
ما ندب الى النكاح من يملك الفسخ عقيب النكاح واخبار اصحابنا واردة بذلك وقد ذكرناها
في مواضعها مسئلة المطلقة البائن او المختلعة لا سكنى لها وبه قال احمد بن حنبل
واسحق وقال باقي الفقهاء لها السكنى دليلنا اجماع الفرقة ولان الاصل براءة الذمة وشغلها
يحتاج الى دليل مسئلة لا نفقة للبائن وبه قال ابن عباس ومالك والاوزاعي وابن ابي
ليلى والشافعي وقال قوم ان لها النفقة ذهب اليه في الصحابة عمر وابن مسعود وبه قال

الا على قول العراقيين [illegible]

الثوري وابو حنيفة واصحابه   دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سواء وايضا قوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى
يضعن حملهن لما ذكر النفقة شرط الحمل وايضا دليله يدل على ان ليس بحامل لا نفقة لها وروى الشافعي عن
مالك عن عبد الله بن يزيد عن ابي سلمة بن عبد الرحمن عن فاطمة بنت قيس ان زوجها طلقها ثلثا وهو غائب
بالشام فارسل اليها وكيله بشعير فسخطته فقال والله ما لك علينا من شيء فاتت رسول الله صلى الله عليه
فذكرت له ذلك فقال ليس لك نفقة وامرها ان تعتد في بيت ام شريك ثم قال تلك امراة يغشاها
اصحابي اعتدي عند ابن ام مكتوم فانه رجل اعمى تضعين ثيابك حيث شئت مسألة
البائن اذا كانت حاملا فلها النفقة بلا خلاف وينبغي ان تعطى نفقة يوم بيوم   وللشافعي قولان
احدهما مثل ما قلناه وهو اختيار المزني واصح القولين والآخر انها لا تعطى حتى تضع فاذا وضعت اعطيت
لما مضى دليلنا قوله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن والامر يقتضي الفور وتاخيره
يحتاج الى دليل وطريقة الاحتياط يقتضي ذلك مسألة يجب على الوالد نفقة الولد
وان كان موسرا فان لم يكن او كان وهو معسر فعلى جده فان لم يكن او كان وهو معسر فعلى
اب الجد وعلى هذا ابدا   وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك النفقة على ابيه فان لم يكن
او كان وهو معسر لم يجب على جده لان النسب قد تعدى   دليلنا كل ظاهر ورد في وجوب النفقة
على الوالد يتناول هذا الموضع لان ولد الولد يسمى ولدا والجد يسمى ابا يدل على ذلك قوله تعالى يا بني آدم فاسمانا
بالبنوة الى الجد الاعلى وقال تعالى ملة ابيكم ابراهيم وقال تعالى واتبعت ملة آبائي ابراهيم واسحق و
يعقوب فسماهم آباء وقال النبي عليه السلم للحسن ولدي هذا سيد يصلح الله به بين الفئتين فاذا
ثبت الاسم فقد قال صلى الله عليه النفقة على ولدك وذلك عام واخبارنا في ذلك كثيرة جدا مسألة
اذا لم يكن اب وللجد او كانا وهما معسران فنفقته على امه   وبه قال ابو حنيفة والشافعي
وقال مالك لا يجب على الام الانفاق لقوله فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فكان الخطاب متوجها الى الآباء
وقال ابو يوسف ومحمد لها ان تنفق لكن ترجع بها على الاب فاذا ايسر بها رجعت عليه بالنفقة عليه   دليلنا
عموم الاخبار التي وردت في وجوب النفقة على الولد ولم تفرق في ذلك الآباء والامهات وانما قصرنا الاباء بدليل

الاجماع

الاجماع واما الخطاب في الآية فانما توجه الى الآباء المطيق القادر عليها بدليل انه امره بايتائهن الاجرة ولا
يامره بذلك الا وهو مطيق قادر عليه مسألة اذا اجتمع جد ابو اب وان علا وام كانت النفقة
على الجد دون الام وبه قال ابو يوسف ومحمد والشافعي وقال ابو حنيفة النفقة بينهما
على الام الثلث وعلى الجد الثلثان بحسب الميراث   دليلنا انا قد بينا ان الجد يتناوله اسم الاب والاب
اولى بالنفقة على ولده من الام بالاتفاق مسألة اذا اجتمع ام الام وام اب وام ام وام اب
فهما سواء لانهما تساويا في الدرجة   وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني ام الاب
اولى لانها تدلي بعصبة   دليلنا انا قد بينا بطلان القول بالعصبة وذلك عام في جميع الاحكام والنفقة
بالرحم سواء مسألة يجب النفقة على الاب والجد معا   وبه قال الشافعي وابو حنيفة وقال مالك
لا يجب النفقة على الجد كما لا يجب على الجد النفقة عليه   دليلنا اجماع الفرقة مسألة يجب عليه
ان ينفق على امه وامهاتها وان علون   وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك لا يجب عليه ان ينفق على امه
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وهذا من المعروف وروى
عن النبي صلى ان رجلا قال يا رسول الله من ابر قال امك قال ثم من قال امك قال ثم من قال امك قال ثم من
قال اباك فجعل الاب في الرابعة فثبت ان النفقة عليها واجبة مسألة الوالد اذا كان كامل الاحكام
مثل ان يكون عاقلا وكان كامل الخلقة بان لا يكون زمنا الا انه فقير محتاج وجب على ولده ان ينفق
عليه   وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا يجب عليه   دليلنا اجماع الفرقة وعموم
الاخبار مسألة الولد اذا كان كامل الاحكام والخلقة وكان معسرا وجب على والده ان ينفق عليه
وللشافعي فيه طريقان احدهما ان المسألة على قولين كالاب ومنهم من قال ليس عليه ان ينفق عليه
قولا واحدا لان حرمة الاب اقوى لانه يعاد بالد ولا يعاد بولده   دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سواء
مسألة اذا كان ابواه معسرين وليس يفضل عن كفاية نفقته الا
نفقة احدهما كان بينهما بالسوية   وللشافعي فيه ثلاثة اوجه احدهما مثل
ما قلناه والثاني ان الاب اولى تعصيبا والثالث ان الام اولى لان لها الحضانة والحمل
والوضع   دليلنا انهما تساويا في الدرجة وليس احدهما اولى من صاحبه اشركنا بينهما

ومن قدم احدهما فعليه الدلالة **مسألة** اذا كان له ابن مراهق كامل الخلقة
ناقص الاحكام وابن كان كامل الاحكام ناقص الخلقة ومعه ما يفضل لنفقة احدهما
قسم بينهما بالسوية وللشافعي فيه وجهان احدهما الابن اولي لان نفقته ثبتت بالنص
ونفقة الاب بالاجتهاد والثاني الاب اولي لان حرمته اولي بدلالة انه لا يقاد
بولده دليلنا انهما استويا في النسب الموجب للنفقة وتقديم احدهما علي صاحبه
يحتاج الي دليل **مسألة** اذا كان له اب وابو اب معسران وابن وابن ابن
معسرين ومعه ما يكفي لنفقة احدهما انفق علي الاب دون الجد وعلي الابن دون
ابن الابن وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني القاسم بينهما دليلنا
ان الاب اقرب من الجد وكذا الابن اقرب من ابن الابن وقال الله تعالى واولوا الارحام
بعضهم اولي ببعض وذلك في كل شي **مسألة** اذا كان معسر وله اب وابن
موسران كان نفقته عليهما بالسوية وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما
قلناه والثاني نفقته علي ابنه لانه انفاق علي ولده وذلك ثابت بالنص نفقة الوالد ثابت
بالاجتهاد دليلنا ان جهة النفقة عليهما واحدة وهي اجماع الفرقة ولان ترجيح لاحدهما
توجب التسوية بينهما **مسألة** اختلف الناس في وجوب نفقة الغير علي الغير بحق
النسب علي اربعة مذاهب واضعفهم قول مالك لانه قال يقف علي الوالد والولد بنفق كل
واحد منهما علي صاحبه ولا يتجاوزهما به وبلبه الشافعي فانه قال يقف علي الوالدين والمولودين
ولا يتجاوزه فعلي كل اب وان علي وعلي كل ام وان علت وكذلك كل جدة من قبلها وجدة من قبل الاب
وعلي المولودين من كانوا من ولد البنين والبنات وان سفلوا فالنفقة تقف علي هذين
العمودين ولا يتجاوزه **مسألة** وبليه مذهب ابي حنيفة فانه قال يتجاوز عمود الوالدين
والمولودين عنده وجب علي كل ذي رحم محرم بالنسب فيجب علي الاخ لاخيه واولادهم والاعمام
والعمات والاخوال والخالات دون اولادهم لانه ليس ذي رحم محرم بالنسب والرابع هو مذهب
عمر وهو اعم الناس قولاً وهو انها تجب علي من عرف هلاكه منه وهذا منتهوه بين الناس

والذي

والذي يقتضيه مذهبنا ما قاله الشافعي لان اخبارنا متناولة بان النفقة
تجب علي الوالدين والولد دون وذلك يتناول هذين العمودين وان كان قد روي في بعضها
ان كان ثبت بينهما موارثة يجب نفقته وذلك علي الاجتهاد استحباب والدليل علي ما قلناه
عموم اخبارنا التي رويناها وذكرناها في الكتاب الكبير ويمكن نصرة الرواية
الاخري بقوله تعالى وعلي الوارث مثل ذلك فاوجب علي الوارث ما اوجب علي الوالد وقال
عليه السلام لا صدقة وذو رحم محتاج ويقوي المذهب الاول ما رواه ابو هريرة ان رجلا
اتا النبي صلي الله عليه وآله وسلم فقال يا رسول الله عندي دينار فقال انفقه علي نفسك
فقال عندي آخر فقال انفقه علي ولدك فقال عندي آخر فقال انفقه علي اهلك فقال عندي
آخر فقال انفقه علي خادمك فقال عندي آخر فقال انت اعلم وفي بعضها انفقه علي سبيل
الله وذلك انه ليس فذكر النبي عم الجهات التي تستحق بها النفقة من النسب والزوجية
وملك اليمين فلو كانت الاخوة تستحق بها نفقة لبينه **مسألة** اذا وجبت النفقة علي الرجل
اما بنفقة يوم بيوم او ما زاد عليه للزوجة كان او غيرها من ذوي النسب وان امتنع من اعطائه
الزمه الحاكم اعطاه فان لم يفعل اجبسه فان لم يفعل ووجد عليه من جنس ما عليه اعطاه وان كان
من غير جنسه باع عليه وانفق علي من يجب له وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان وجد له من جنس
ما عليه اعطاه والا حبسه حتي يتولي هو البيع ولا يبيع عليه الا الذهب والورق فانه يبيع كل
واحد منهما الآخر ويوفي ما عليه وجاز في نفقة الزوجة اذا كان زوجها غايبا وحضرت عند الحاكم
وطالبت بنفقتها فحضر اجنبي فاعترف بان للغايب ملكا وهذه زوجته فانه يامر الحاكم ببيعه
والنفقة عليها ولم يجز في غير ذلك ودليلنا اجماع الفرقة علي من عليه حق وامتنع منه فانه يباع
عليه ملكه وذلك عام في الديون وغيرها من الحقوق الاخرة **مسألة** ليس للرجل يجبر زوجته
علي الرضاع لولدها منه شريفة كانت او مشروفة موسرة كانت او معسرة دنية كانت
او دنية وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك له اجبارها معسرة دنية وليس له
ذلك اذا كانت شريفة موسرة وقال ابو ثور له اجبارها عليه بكل حال لقوله تعالى والوالدات

برضع اولادهن وهذا خبر معناه الامر فاذا ثبت وجوبه عليها فيبا امر بطلت اجبارها عليه
لان اجبارها علي واجب دليلنا ان الاصل براة الذمة والاجبار يحتاج الي دليل والآية محمولة
علي الاستحباب وعليه اجماع الفرقة واخبارهم تشهد بذلك مسئله البائن اذا كان لها
ولد يرضع ووجد الزوج من يرضعه تطوعًا وقالت الام اريد اجرة المثل كان له نقل
الولد عنها وبه قال ابو حنيفة وقوم من اصحاب الشافعي ومن اصحابه من قال المسئلة
علي قولين احدهما مثل ما قلناه والثاني ليس له نقله عنها ويلزمه اجرة المثل وهو اختيار ابي حامد
دليلنا قوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى وهذه اذا طلبت الاجرة وغيرها
متطوعًا فقد تعاسروا واستدل ابو حامد قوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فاوجب
لها الاجرة اذا ارضعته ولم يفصل وهذا ليس بصحيح لان الاية تفيد لزوم الاجرة ان ارضعت
وذلك لا خلاف فيه وانما الكلام انما يجب دفع المولود اليها لترضع ام لا وليس ذلك في الاية مسئله
البنت اذا كانت بالغة رشيدة يكره لها ان تفارق امها ولا يجب عليها ذلك حتى تتزوج
وبه قال الشافعي وقال مالك يجب عليها لا تفارق امها حتى تتزوج ويدخل بها
دليلنا انه ثبت انها بالغة رشيدة نافذ امرها في نفسها وما لها ومن منعها من مفارقة
الام فعليه الدلالة مسئله اذا بانت المراة من الرجل ولها ولد منه فان كان طفلا لا يميز
فهي احق به بلا خلاف وان كان طفلا يميز وهو اذا بلغ سبع سنين او ثمان سنين فما فوقها
الي حد البلوغ فان كان ذكرا فالاب احق به وان كانت انثى فالام احق بها ما لم تتزوج فان تزوجت
فالاب احق بها ووافقنا ابو حنيفة في الجارية وقال في الغلام الام احق به حتى يبلغ حدا
ياكل ويشرب ويلبس بنفسه فيكون ابوه احق به وقال الشافعي يخير بين ابويه فايهما اختار دفع
اليه وبه قال علي وعمر وابو هريرة وقال مالك ان كانت جارية فامها احق بها حتى تبلغ دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم مسئله الموضع الذي قلنا ان الاب احق بالولد والام احق به
لا يختلف الحال بين ان يكون مقيمًا او مسافرًا فان الامر علي ذلك وقال الشافعي ان كانت
المسافة تقصر فيها الصلوة فالاب احق بكل حال وان لم تقصر فيها فهو كالاقامة وقال ابو حنيفة

ان كان المنتقل الاب والام احق وان كان الام المنتقلة فان انتقلت من قرية الي بلد فهي احق به
وان انتقلت من بلد الي قرية فالاب احق به لان في السواد يسقط تعليمه وتخرجه دليلنا
عموم الاخبار وتخصيصها يحتاج الي دليل مسئله اذا تزوجت الام سقط
حقها من حضانة الولد وبه قال ابو حنيفة ومالك والشافعي وقال الحسن البصري لا يسقط
حقها بالتزويج دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى عمرو بن سعد عن ابيه عن جده عبد الله
ابن عمرو ان امراة قالت يا رسول الله صلى الله عليك ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له
سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني فاراد ان ينتزعه مني فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله
انت احق به ما لم تنكحي وروى ابو هريرة ان النبي عم وآله قال الام احق بحضانة ابنها ما لم تتزوج
مسئله اذا طلقها زوجها عاد حقها من الحضانة وبه قال ابو حنيفة والشافعي
وقال مالك لا يعود لان النكاح ابطل حقها دليلنا ان النبي عم علق حقها بالتزويج فاذا زال التزويج
فالحق باقٍ علي ما كان مسئله اذا طلقها الزوج طلقة رجعية لم يعد حقها وان طلقها
بائنًا عاد حقها وبه قال ابو حنيفة والمزني وقال الشافعي يعود علي كل حال دليلنا ما قدمناه
من ان الرجعية زوجة وفي معنى الزوجات ان عندنا لا يحرم وطيها مسئله
الاخت للاب اولي بالحضانة من الاخت للام وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة الاخت للام
اولي به قال المزني وابو العباس بن سريج دليلنا انها اولي بالميراث ان لها النصف ولهذه
السدس فكانت اولي مسئله الجدات اولي بالولد من الاخوات وللشافعي فيه قولان
احدهما مثل ما قلناه والآخر الاخوات احق اولا دليلنا ما ثبت من الجدة من الام اولي
واسم الام يقع علي الجدة مسئله الاب اولي من الخالة بالولد وللشافعي فيه قولان
احدهما مثل ما قلناه والثاني الخالة اولي دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سوا مسئله
لا لابي الام وام ابي الام حضانة وقال الشافعي لا حضانة لهما وهما بمنزلة الاجنبي دليلنا
ان الاسم يتناولهما فقد دخلا في ظاهر الاخبار وايضا قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولي ببعض
وذلك عام في كل شيء الا ما خصه الدليل مسئله اذا لم يكن ام وهناك ام ام او جدة ام ام وهناك

أب فالاب اولى وقال الشافعي ام الام وجداتها اولى من الاب وان علون دليلنا قوله تعالى
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض والاب اقرب ولا يتصل لانه يدلي بنفسه مسئلة
اذا كان مع الاب اخت من ام او خالة اسقطهما وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما
قلناه والثاني انهما يسقطانه دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى مسئلة
العمة والخالة اذا اجتمعا تساويا واقرع بينهما وقال الشافعي الخالة اولى قولا واحدا دليلنا انهما
تساويا في الدرج فلا ترجح لاحديهما على الاخرى مسئلة اذا اجتمع جد وخالة
واخت لام فالجد اولى وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني سقط الجد بهما دليلنا
ما قدمناه من الآية مسئلة ام اب وجد تساويان وقال الشافعي الجد يسقط
بها دليلنا انهما متساويان في الدرج ولا ترجيح مسئلة اخت لاب وجد متساويان
وللشافعي فيه وجهان احدهما الجد اولى والثاني الاخت اولى دليلنا ما قدمناه من تساويهما
في الدرج مسئلة العم وابن العم وابن عم الاب والعصبة يقومون مقام
الاب في باب الحضانة وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا حضانة لاحد من
الذكور غير الاب والجد دليلنا الآية وهي عامة في جميع الاحكام وروى عمارة الجرمي قال
خيرني علي بن ابي طالب عم بين امي وعمي وقال الآخر هو اصغر مني وهذا لو بلغ مبلغ هذا لخيرته
مسئلة لا حضانة لاحد من العصبة مع الام وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما
قلناه والثاني انهم يقومون مقام الاب ويكون الولد مع امه حتى يبلغ ثم يخيره فان كان ذكرا
خيرناه بينهما وبين العم وابن العم ومن كان من العصبات وان كان انثى خيرناه بينهما وبين كل عصبة
محرم لها كالاخ وابن الاخ والعم فاما ابن العم فلا دليلنا قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض والام
اقرب من العصبة مسئلة اذا اجتمع مع العصبة ذكر من ذوي الارحام كالاخ
للام والخال والجد ابي الام كان الاقرب اولى وقال الشافعي لا حضانة لهم بحال لانه لا حضانة
فيه ولا قرابة يورث بها دليلنا قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض والمراد به الاقرب
فالاقرب وذلك عام مسئلة اذا لم يكن عصبة وهناك خال واخ لام وابو ام كان لهم

الحضانة

الحضانة وللشافعي فيه وجهان احدهما لا حضانة لهم فيها ويعود النظر الى الحاكم كالاجانب
سواء لانه لا حضانة لمن لا يرث وقال ابو اسحق ليس لهم حضانة لان الحضانة تسقط بوجود
العصبة فاذا لم يكن عصبة ولهم الرحم فوجب ان يكون لهم الحضانة دليلنا الآية على ما بيناه
مسئلة اذا مرض المملوك مرضا يرجى زواله فعلى مالكه نفقته بلا خلاف واما اذا زمن او اقعد
مقعدا ميئوسا منه بانه يصير حرا ولا يلزم مولاه بنفقته وقال جميع الفقهاء يلزمه نفقته و
يكون في ملكه وهو كالصحيح سوا دليلنا اجماع الفرقة على انه ينعتق بهذه الآفات فاذا ثبت
ذلك ثبت ما قلناه لان احكام الحر تلحقه مسئلة لا يجب بالعقد الا المهر واما النفقة
فانما يجب يوما بيوم في مقابلة التمكين من الاستمتاع وهو الظاهر من قول ابي حنيفة وهو قول
الشافعي في الجديد وقال في القديم يجب بالعقد مع المهر ويجب تسليمها يوما بيوم في مقابلة
التمكين من الاستمتاع دليلنا انه اذا امكنت الزوج من نفسها لا يجب عليه الا تسليم نفقة يوم
ذلك اليوم ولا يجبر بلا خلاف فلو كان يجب اكثر من نفقة يوم لوجب عليه تسليمها لانه مع التمكين واجب
على انه لا يجب ما يبقى الاصل براءة الذمة وقد اجمعنا على وجوب نفقة يوم بيوم ولا دليل على وجوبه بالعقد
مسئلة اذا ثبت ما قلناه من انها يجب نفقة يوم بيوم فاذا استوفت نفقة هذا اليوم فلا
كلام وان لم تستوف استقرت في ذمته وعلى هذا ابدا اذا كانت ممكنة من الاستمتاع وبه
قال الشافعي وقال ابو حنيفة كما مضى يوم قبل ان تستوفي نفقتها سقطت بمضي الزمان كنفقة
الاقارب الا انه يفرض عليها القاضي فرضا فيستقر عليه بمضي الزمان نفقة ما مضى دليلنا انا قد
اجمعنا على وجوب النفقة في ذلك اليوم ومن ادعى اسقاطه فعليه الدلالة مسئلة
اذا تزوج رجل امة فاحبلها ثم ملكها كان الولد حرا على كل حال فكانت هي ام ولده وقال الشافعي
اذا ملكها فان كانت حاملا ملكها وعتق حملها بالملك ولم تصر ام ولد وان ملكها بعد الوضع لم تصر ام ولد
سواء ملكها بعده او مع ولدها وقال ابو حنيفة اذا علقت

منه ثبت لها حرمة الحرية بذلك العلوق فمتى
ملكها صارت ام ولده تعتق بموته سوا ملكها
قبل الوضع او بعده وقال مالك ان ملكها حاملا صارت
ام ولده لان حملها يعتق وهو بعض منها وان ملكها
بعد الوضع مثل قول الشافعي دليلنا اجماع الفرقة على ان الولد
لاحق بالحرية في اي الطرفين كان لا يختلفون
واما كونها ام ولده فالاستحقاق يقتضي ذلك مسلة
اذا اسلف زوجته نفقة شهر ثم مات او طلقها بائنا فلها نفقة يومها وعليها
رد ما زاد على اليوم وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان مات بعد الاقباض
لم يكن عليها رد شي وان كان حكم الحاكم وقبل الاقباض سقطت بوفاته ويتصور
الخلاف معه اذا بانت بالموت فاما الطلاق فيها لان المبتوتة لها النفقة عنده دليلنا
انا قد بينا انه لا نفقة للبائن بالطلاق واما بالموت فلا خلاف انه يسقط نفقتها فان كان
كذلك وكان ما اعطاها لم يستحقها لم يثبت فيما بعد

كتاب الجنايات

كتاب الجنايات

مسلة يقتل الحر بالحرة اذا ارد اولياؤها فاضل الدية وهو خمس الف درهم وبه قال عطا
الا انه قال ستة الف وروي ذلك عن الحسن البصري رواه عن علي ع وقال جميع الفقهاء انه يقتل بها
ولا يرد اولياها شيا ورووا ذلك عن علي ع وابن مسعود دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
قوله تعالى والانثى بالانثى فدل على ان الذكر لا يقتل بالانثى مسلة لا يقتل مسلم بكافر سوا كان معاهدا
او مستامنا او حربيا وبه قال في الصحابة علي ع وعمر وعثمن وزيد بن ثابت وفي التابعين الحسن
البصري وعطا وعكرمة وفي الفقهاء مالك والاوزاعي والثوري والشافعي واحمد بن حنبل واسحق واليه ذهب
ابو عبيد وابو ثور وذهبت طايفة الى انه يقتل بالذمي ولا يقتل بالمستامن ولا بالحربي ذهب اليه الشعبي
والنخعي وابو حنيفة واصحابه والمستامن عند ابي حنيفة كالحربي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم و
ايضا قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا ولم يفصل والمراد بالاية النهي لا الخبر لانه لو كان
المراد الخبر لكان كذبا وروى ابو هريرة وعمران بن حصين وعمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي ص قال
لا يقتل مومن بكافر وروى معقل بن يسار عن النبي ص قال لا يقتل مومن بكافر ولا ذو عهد في عهده
وروى ابو داود عن احمد بن محمد بن حنبل ومسدد عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن ابي عروبة عن قتادة
عن الحسن عن قيس بن عباد قال انطلقت انا والاشتر الى علي ع فقلنا هل عهد اليك رسول الله ص شيا
لم يعهده الى الناس عامة فقال لا الا ما في كتابي هذا فاخرج كتابا من قراب سيفه فاذا فيه
المومنون تتكافا دماؤهم وهم يد على من سواهم ويسعى بذمتهم ادناهم الا لا يقتل مومن بكافر ولا ذو عهد
في عهده مسلة اذا قتل كافر كافرا ثم اسلم القاتل لم يقتل بالكافر وبه قال الاوزاعي وقال جميع
الفقهاء انه يقتل به دليلنا عموم قوله لا يقتل مسلم بكافر فمن خصه فعليه الدلالة مسلة
اذا قتل الحر عبدا لم يقتل به سوا كان عبد نفسه او عبد غيره فان كان عبد نفسه عزر
وعليه الكفارة وان كان عبد غيره عزر وعليه قيمته وهو اجماع الصحابة وبه قال الشافعي
وقال النخعي اقتله به سوا كان عبده او عبد غيره وقال ابو حنيفة يقتل بعبد غيره ولا يقتل
بعبد نفسه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد

ولما قال العبد بالعبد دل على انه لا يقتل حر بعبد وروى عمرو بن دينار عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه
وآله قال لا يقتل حر بعبد وهو نص وروى عن علي عم انه قال من السنة الا يقتل حر بعبد
وقوله من السنة يعني به سنة رسول الله صلى الله عليه وآله وهذا حديث مشهور وفيه اجماع روى ذلك عن علي عم
وابي بكر وعمر وعبد الله بن الزبير وزيد بن ثابت ولا مخالف لهم **مسئلة** اذا جنى العبد تعلق ارش
الجناية برقبته فان اراد السيد ان يفديه كان بالخيار بين ان يسلمه برقبته او يفديه بمقدار
ارش جنايته وللشافعي فيه قولان احدهما باقل الامرين من قيمته او ارش جنايته والثاني بالخيار بين ان
يفديه بارش الجناية بالغا ما بلغ او يسلمه للبيع وهذا مثل ما قلناه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
مسئلة اذا قتل عبد عشرة اعبد فاراد سيده ان يقتلهم كان له اذا رد على مواليهم
ما يفضل عن قيمة عبده وقال الشافعي له ان يقتلهم ولا يجب عليه رد شيء دليلنا اجماع
الفرقة واخبارهم **مسئلة** اذا اشترك خمسة في قتل حر وعفي عن خمسة كان عليه ان يرد على موالي الخمسة
الذين يقتلهم ما يفضل عن نصف قيمة عبده وليس عليه لمواليهم شيء وقال الشافعي له ان
يقتل الخمسة وليس عليه لمواليهم شيء وله على موالي الذين عفا عنهم نصف الدية يلزم كل واحد
عشر القيمة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسئلة** دية العبد قيمته ما لم يتجاوز دية الحر
فان تجاوزت لم يلزم اكثر من دية الحر وكذلك القول في دية الامة قيمتها ما لم يتجاوز دية
الحرة في الموضعين فان تجاوز لم يلزمه اكثر من دية الحرة وبه قال ابو حنيفة ومحمد الا انه قال
الا عشرة دراهم من دية الحر في الموضعين وقال الشافعي فيه قيمته بالغا ما بلغ وكذلك القول
في الامة ديتها قيمتها بالغا ما بلغ وبه قال مالك والثوري وابو يوسف واحمد واسحق دليلنا
اجماع الفرقة وايضا الاصل براءة الذمة وما ذكرناه مجمع عليه وما زاد عليه ليس عليه دليل
مسئلة لا يقتل الوالد بولده سواء قتله بالسيف حذفا او ذبحا وعلى اي وجه كان
وبه قال في الصحابة عمر رض وفي الفقهاء ربيعة والاوزاعي والثوري وابو حنيفة واصحابه
والشافعي واحمد واسحق وقال مالك ان قتله حذفا بالسيف فلا قود وان قتله ذبحا او شق بطنه
فعليه القود وبه قال عثمان البتي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى عمرو بن شعيب عن ابيه

عن جده عن عمر بن الخطاب ان النبي عم قال لا يقتل والد بولد وروى عمرو بن دينار عن طاوس
عن ابن عباس ان النبي عم قال لا تقام الحدود في المساجد ولا يقتل والد بولد **مسئلة**
الام اذا قتلت ولدها قتلت به وكذلك امها وكذلك امهات الاب وان علون فاما
الاجداد يجرون مجرى الاب لا يقادون به لتناولهم اسم الاب وقال الشافعي لا يقاد واحد
من الاجداد والجدات والام وامهاتها في الطرفين بالولد وهو قول باقي الفقهاء لانه لم يذكر فيه
خلافا **مسئلة** اذا كان اولياء المقتول جماعة فعفى احدهم لم يسقط حق الباقين من القصاص
وكان لهم اذا ردوا على اولياء المقاد منه مقدار ما عفي عنه وقال الشافعي اذا عفى بعض
الاولياء عن القود سقط القصاص ووجب للباقين الدية على قدر حقهم وبه قال باقي الفقهاء
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا
وهذا ولي **مسئلة** الاطراف كالانفس وكل نفسين جرى القصاص بينهما في الانفس جرى
في الاطراف سواء اتفقا في الدية او اختلفا فيها كالحرين والحرتين والحر والحرة والعبدين والامتين
والعبد والامة والكافرين والكافر بالكافرة ويقطع ايضا الناقص بالكامل دون الكامل بالناقص
وكل شخصين لا يجري القصاص بينهما في الانفس كذلك في الاطراف كالحر والعبد والكافر والمسلم
طردا وعكسا وبه قال الشافعي الا ان عندنا اذا اقتص الحر من الرجل الحر في الاطراف ردت
فاضل الدية وقال ابو حنيفة الاعتبار في الاطراف بالتساوي في الديات فان اتفقا
في الدية جرى القصاص بينهما في الاطراف كالحرين والعبدين والمسلمين والكافرين والكافر
والمسلم فان الدية عنده واحدة والحرين والكافرين والمسلمين والحر والكافر والمسلم بلى ان
اختلفا في الدية سقط القصاص بينهما في الاطراف كالرجل بالمراة والمراة بالرجل وكذلك لا يقطع
العبد بالحر عنده لان قيمة العبد لا يدرى كم هي ولا يتفقان ابدا في الدية والقيمة عنده
ولا يقطع عبد بعبد لان القيمة لا يتفقان فيهما حقيقة وانما هو تقريب فعنده ان اطراف العبد
لا تؤخذ قودا بحال عمدا من العبدان وحد المراة قودا والكلام معه في فصلين هل يجري القصاص
بين الرجل والمراة فيما دون النفس وهل يجب القصاص على العبد فيما دون النفس ام لا دليلنا

اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن
والسن بالسن والجروح قصاص ولم يفصل **مسئلة** اذا قتل جماعة واحدا قتلوا به اجمعين
بشرطين احدهما ان يكون كل واحد منهم مكافيا للمدعى لو انفرد كل واحد منهم بقتله
قتل وهو الا يكون فيهم مشارك للكفار في قتل كافر ولا والد مشارك غيره في قتل ولده والثاني
ان يكون جناية كل واحد منهم لو انفرد بها كان منها التلف واذا حصل هذا في الجماعة والجناية
قتلوا كلهم به وبه قال في الصحابة علي عم وعمر رض والمغيرة بن شعبة وبن عباس وفي التابعين
سعيد بن المسيب والحسن البصري وعطا وفي الفقهاء مالك والاوزاعي والثوري وابو حنيفة
واصحابه والشافعي واحمد واسحق الا ان عندنا انهم لا يقتلون بواحد الا اذا ادى الاوليا ما زاد على دية
صاحبهم ومتى اراد اوليا المقتول هذا المقاد منه ما يزيد على حصته ولم يعتبر ذلك احد من
الفقهاء وقال محمد بن الحسن القياس الا يقتل جماعة بواحد ولا يقطع ايد بيد الا انا تركنا
القياس في القتل للاثر وتركنا الامر في القطع على القياس ه وذهبت طايفة الى ان
الجماعة لا تقتل بالواحد لكن ولي المقتول يقتل منهم واحدا ويسقط من الدية بحصته ويا
خذ من الباقين الباقي من الدية على عدد الجناة ذهب اليه ربيعة بن ابي عبد الرحمن واهل الظاهر
داود واصحابه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى ولكم في القصاص
حيوة يا اولي الالباب ومعناه انه اذا علم انه اذا قتل قتل ولا يقتل فيلتفي الحيوة فلو كانت الشركة
تسقط القصاص لبطل حفظ الدم بالقصاص لان كل من اراد قتل غيره شاركه اخر في قتله فيبطل
القصاص وقال تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل ومن قتله
الف او واحد فقتل مظلوما فوجب ان يكون لوليه سلطان في القود به وروى ابو شريح الكعبي ان
النبي عليه السلم قال ثم انتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل وانا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلا
فاهله بين خيرتين ان احبوا اخذوا الدية ولم يفصل بين الواحد والجماعة وهو اجماع الصحابة
وروى عن علي عم وعمر وبن عباس والمغيرة وروى سعيد بن المسيب ان عمر رض قتل نفرا خمسة او سبعة
برجل قتلوه قتل غيلة وقال عمر لو تمالا عليه اهل صنعا لقتلتهم به جميعا وروى عن علي عم انه قتل

ثلثة

ثلثة قتلوا واحدا وعن المغيرة بن شعبة انه قتل سبعة بواحد وعن بن عباس انه اذا
قتل جماعة واحدا قتلوا به ولو كانوا ماية **مسئلة** اذا ثبت بقتل الجماعة بالواحد فاوليا
المقتول مخيرون بين ان يقتلوا الجميع ويردوا فاضل الدية وبين ان يقتلوا واحدا ويرد
الباقون بحصتهم من الدية على اوليا المقاد منهم وقال الشافعي اولياه مخيرون
بين العفو عنهم وياخذون من كل واحد بمقدار ما يصيب من الدية وبين ان يقتلوا
واحدا منهم ويعفوا عن الباقين وياخذوا منهم بمقدار ما يصيبهم من الدية دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم **مسئلة** اذا قطع رجل يد انسان واخر رجله واوضحه الثالث
فسرا الى نفسه فهم قتلوه ان اراد ولي الدم قتلهم وليس له ان يقتص منهم
ثم يقتلهم وقال الشافعي له ان يقطع قاطع اليد ويقتله وكذلك يقطع رجل قاطع الرجل
ويقتله ولذلك موضح الذي اوضحه ويقتله دليلنا اجماع الفرقة اخبارهم **مسئلة**
اذا اشترك جماعة في جرح يوجب القود على الواحد كقلع العين وقطع اليد ونحو ذلك فعليهم
القود وبه قال الشافعي وربيعة ومالك واحمد واسحق وقال الثوري وابو حنيفة
لا يقطع الجماعة بالواحد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والعين بالعين الى
قوله عز وجل والجروح قصاص ولم يفصل وروى ان رجلين شهدا عند علي عليه السلم على رجل بالسرقة
فقطعه ثم اتياه بالاخر وقالا هذا الذي سرق واخطانا على الاول فرد شهادتهما على الثاني واوجب
عليهما دية يد وقال لو علمت انكما تعمدتما لقطعتكما وموضع الدلالة انه اوجب القصاص
بالجناية الحكمية فبان توجيه بالجناية المباشرة اولى **مسئلة** اذا ضربه
بمثقل يقصد به القتل غالبا كاللت والدبوس والخشبة الثقيلة والحجر فعليه
القود وكذلك اذا قتله بكل ما يقصد به القتل غالبا مثل ان حرقه او غرقه حتى تلف
او هدم عليه بيتا او قولا عليه بالحتف فقتله ففي كل هذا القود فان ضربه
بعصا خفيفة فقتله نظرت فان كان نضو الخلق ضعيف القوة والبطش لم يكن
عمدا محضا وبه قال مالك وبن ابي ليلى وابو يوسف ومحمد والشافعي وذهب طايفة الى انه

متى قتله بالمثقل اي مثقل كان فلا قود وكذلك بجميع ما ذكرناه ذهب اليه الشعبي
والنخعي والحسن البصري وابو حنيفة وفصّل ابو حنيفة فقال لا قود الا اذا قتله بمحدد او بالنار
او بمثقل حديد كالعمود ونحوه ففيه القود . دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وهذا قتل مظلوما وايضا ما روي عن
النبي عم من حديث ابي شريح الكعبي وقد قدمناه فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين
ان احبوا الحذ والدية وان احبوا قتلوا ولم يفصل وروي سعيد عن هشام عن زيد عن
قتادة عن انس ان جارية كان عليها اوضاح فرضخ راسها يهودي بحجر فدخل عليها رسول الله صم وآله
وبها رمق فقال من قتلك فلان قتلك الى ان قالت نعم براسها فامر به رسول الله صم وآله
فقتل بين حجرين فدل وجوب القود بالمثقل مسئلة اذا اخذ صغيرا فحبسه ظلما
فوقع عليه حائط او قتله سبع او لسعته حية او عقرب فمات كان عليه ضمانه وبه
قال ابو حنيفة وقال الشافعي الضمان عليه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط
يقتضيه واما اذا مات حتف انفه فلا ضمان عليه بلا خلاف مسئلة اذا طرحه في
النار على وجه لا يمكنه الخروج منها فمات كان عليه القود بلا خلاف فان طرحه بحيث يمكنه الخروج فلم يخرج
حتى مات اما ان يكون بالقرب من موضع ليس فيه نار بان يكون على طرف لو تحرك منها
او يقول انا اقدر على الخروج لكني لا اخرج فاقام حتى مات لم يكن عليه قود بلا خلاف وهل فيه
الدية للشافعي فيه قولان احدهما فيه الدية لانه الجاني بالقائه والثاني لا دية لانه اعان على نفسه
وانما عليه ضمان ما جنته النار بالقائه وهو الصحيح والدليل على ذلك ان الاصل براءة الذمة
فلا نعلق عليها الا ما يقوم عليه دليل ولا دليل على وجوب الدية في ذلك مسئلة اذا القاه
في لجة البحر فهلك كان عليه القود سواء كان يحسن السباحة او لم يحسنها بلا خلاف
بيننا وبين الشافعي وان القاه بقرب الساحل وكان مكتوفا سواء كان يحسن السباحة
او لم يحسنها مثل ذلك وان كان يحسن السباحة وكان مخلا وعلم من حاله انه اذا امكنه
الخروج فلم يفعل حتى هلك فلا قود عليه وفي الدية طريقان ومن اصحابه من قال على قولين مثل مسألة

النار

النار ومنهم من قال لا ضمان هاهنا قولا واحدا وهو الصحيح دليلنا ما قلناه في المسألة
الاولى سواء مسئلة اذا القاه في لجة البحر فقبل وصوله الى الماء ابتلعته سمكة للشافعي
في وجوب القود عليه قولان احدهما عليه القود لانه اهلكه بنفس الالقاء وهو الصحيح والثاني انه لا
قود عليه لان الهلاك حصل بغيره كما لو رماه من شاهق فاستقبله آخر بسيف فقده
بنصفين فان القود على القاتل بالسيف دون الرامي دليلنا ان نفس الالقاء قد حصل
به الهلاك الا ترى انه لو لم تبتلعه الحوت كان هالكا وكان الحوت ابتلعه بعد ما حصل فيه ما فيه
هلاكه كما لو قتله ثم القاه مسئلة لا يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس
ودية الطرف تدخل في دية النفس مثل ان يقطع يده ثم يقتله او يقلع عينيه ثم يقتله فليس
عليه الا قتله او دية النفس ولا يجمع بينهما وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي لا يدخل قصاص
الطرف في قصاص النفس ويدخل دية الطرف في دية النفس وقال ابو سعيد الاصطخري لا يدخل
دية الطرف في دية النفس وايضا مثل القصاص وقال ابو حامد يدخل قصاص الطرف في قصاص
النفس وديته في ديتها الا ان له ان يقطع يده ثم يقتله لا على وجه القصاص لكن ليقتله على
الوجه الذي قتله كما لو اجافه ثم قتله فان ذلك له على احد القولين وان كانت الجائفة لا قصاص
فيها فاما لو كان على وجه القصاص جاز ان يقتص من الطرف ثم يعفو عن قود النفس على مال
واجمعوا على ذلك ليس له فعله انه لم يكن ذلك على وجه القصاص دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
والاصل براءة الذمة وما اوجبنا مجمع عليه وما زاد عليه يحتاج الى دليل مسئلة اذا قطع مسلم
يد مسلم فارتد المقطوع ثم عاد الى الاسلام قبل ان يسري الى نفسه ثم مات كان عليه القود
وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني انه لا قود عليه دليلنا قوله تعالى النفس بالنفس
وقوله عز وجل والجروح قصاص والانثى بالانثى ولم يفصل مسئلة اذا قطع مسلم يد مسلم فارتد المقطوع
وثبت على الردة مدة يكون فيها سراية فلا قود بلا خلاف ثم اسلم فهل يجب كمال الدية ام لا قال
الشافعي فيه قولان احدهما يجب كمال الدية وهو الصحيح والثاني يجب على العاقلة الدية كاملة ان لم يمكث
وان مكث فعلى قولين دليلنا ان الاسلام وجد في الطرفين حال الاصابة وحال استقرار الدية

والثاني يجب نصف الدية بلا خلاف

فيجب ان يكون الدية كامله **مسئلة** اذا قطع مسلم يد مسلم فارتد ولحق بدار الحرب
او قتل في حال الردة او مات فلا قصاص عليه وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه
وهو اختيار ابي العباس والثاني عليه القصاص وهو المذهب واختاره ابو حامد دليلنا
انا قد بينا ان قصاص الطرف داخل في النفس واذا كان لو مات لم يجب عليه قصاص للنفس فكذلك
قصاص الطرف لانه داخل فيه **مسئلة** اذا جنا جان على عبد غيره في حال الرق فقطع يده
ثم اعتق فجنا عليه اخران حال الحرية فقطع احدهما يده والاخر رجله ثم مات فانه يجب على الجاني حال
الرق ثلث قيمة العبد وقت جنايته ما لم يتجاوز ثلث الدية فان تجاوز وجب عليه ثلث الدية
وللشافعي فيه قولان احدهما للسيد اقل الامرين من ارش الجناية او ثلث الدية والاخر للسيد
اقل الامرين من ثلث القيمة او ثلث الدية مثل ما قلناه دليلنا اجماع ... لما جنا عليه جان هو
ملك السيد فلما اعتق جنا عليه اخران في غير ملكه ولو جنا عليه جان في ملكه واخران في غير
ملكه ثم مات عبدا مثل ان باعه السيد بعد جناية الاول فجنا الاخران عليه في ملك المشتري
ثم مات كان عليهم قيمة على كل واحد ثلثها وهكذا لو جنا عليه الاول ثم ارتد ثم جنا عليه اخران
وهو مرتد ثم مات كان على الجاني قبل الردة قيمته ثبت ان على الجاني حال الرق ثلث قيمته اذا مات
بعد العتق **مسئلة** الامام عندنا لا يامر بقتل من لا يجب قتله لانه معصوم لكن يجوز ذلك في الامير
فمتى امر غيره بقتل من لا يجب قتله وعلم المامور ذلك فقتله فان القود على القاتل بلا خلاف وان لم يعلم
ان قتله واجب الا انه اعتقد ان الامام لا يامر بقتل من لا يجب قتله فقتله قال الشافعي
لا قود على القاتل والقود على الامام والذي يقتضيه مذهبنا ان هذا المامور ان كان له طريق
يعلم ان قتله محرم فاقدم عليه من غير توصل اليه فان عليه القود وان لم يكن من اهل ذلك فلا شي عليه
وعلى الامر القود دليلنا انه اذا كان متمكنا من العلم بذلك فلم يفعل فقد اتى من قبل نفسه وباشر
قتلا لم يجز فوجب عليه القود واذا لم يكن متمكنا فلا قود عليه بلا خلاف وان القود على الامر **مسئلة**
اذا اكره الامير غيره على قتل من لا يجب قتله فقال له ان قتلته والا قتلتك لم يحل له قتله بلا خلاف
فان خالف وقتل فان القود على المباشر دون الملجي وفي ... الفقهاء ذلك في الامام والمتغلب مثل الخوارج

وغيرهم والخلاف في الامام والامير واحد وللشافعي فيه قولان احدهما يجب عليهما القود كانهما
بمنزلة قاتله معا وبه قال زفر وقال وان عفا الاولياء فعلى كل واحد منهما نصف الدية والكفارة والقول
الثاني على الملجي وحده القود وعلى المكره نصف الدية فان عفي عن الامام فعليه نصف الدية وعلى كل
واحد منهما الكفارة وان على الامام القود وهل على المكره القود على قولين وقال ابو حنيفة ومحمد القود
على المكره وحده ولا ضمان على المكره في قود ولا دية ولا كفارة وقال ابو يوسف لا قود على الامام ولا على المكره
اما المكره فلانه ملجي واما الامام فلانه ما باشر القتل دليلنا قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا
لوليه سلطانا وهذا مقتول مظلوما وعليه اجماع الصحابة روي ان رجلين شهدا عند علي ع على رجل
بالسرقة فقطعه علي عليه السلم ثم اتياه باخر وقالا هذا الذي سرق واخطانا على الاول فرد شهادتهما عن الثاني
وقال لو علمت انكما تعمدتما الاول لقطعتكما موضع الدلالة ان علي ع قضى بالقصاص على من
الجا الحاكم الى القطع بالشهادة مع قدرة الحاكم على الامتناع من قبله بان يعزل عن النظر والمكره اغلظ حالا
من الحاكم فانه يلجا اليه على حكم لا يمكنه الا القتل خوفا على نفسه فاذا كان على الشاهد القود فبان يكون على المكره
اولى واحرى وهذا دليل الشافعي وليس فيه دلالة لانه حجام ونحن لا نقول به وعلى الاية قوله تعالى الحر بالحر وعليه
الفرقة وايضا روي عثمن بن عفان ان النبي ع قال لا يحل دم امري مسلم الا باحدي ثلث كفر بعد ايمان
او زنا بعد احصان او قتل نفس بغير نفس وهذا قتل نفسا فيجب ان يحل دمه **مسئلة** اختلفت
روايات اصحابنا في ان السيد اذا امر غلامه بقتل غيره فقتله على من يجب القود فروي في بعضها
ان على السيد القود وفي بعضها ان على العبد القود ولم يفصلوا والوجه في ذلك انه ان كان العبد
مميزا عاقلا يعلم ان ما امر به معصية فان القود على العبد وان كان صغيرا او كبيرا لا يميز ويعتقد
ان جميع ما يامره سيده به واجب عليه فعله كان القود على السيد والاقوى في نفسي ان نقول
ان كان العبد عالما بانه لا يستحق القتل او متمكنا من العلم به فعليه القود وان كان صغيرا فانه يسقط
القود ويجب على سيده وقال الشافعي ان كان العبد صغيرا لا يعقل ولا يعتقد ان كلما يامره سيده
فعليه فعليه او كان كبيرا اعجميا جاهلا يعتقد طاعة مولاه واجبة وحتما في كل ما يامره ولا يعلم ان
لا طاعة في معصية الله تعالى فعلى السيد القود لان العبد ينفرق عن رايه فكان كالالة بمنزلة السكين

والسيف فعلى السيد القود وحده فان كان هذا العبد بهذه الصفة مملوكاً لغيره ويعتقد
ان امر هذا الامر طاعة في كل ما يامره به فالحكم فيه كالحكم في عبد نفسه وان امره بقتله فقال
اقتلني فقتله هدرت دمه كالالة في قتل نفسه وان قال له اقتل نفسك ايها العبد فقتل نفسه
وكان كبيرا لا ضمان على الامر وان كان صغيراً لا يعقل او كان مجنوناً فقال له اقتل نفسك فقتلها
كان على الامر الضمان وان كان المامور حراً صغيراً لا يعقل او كبيراً جاهلا فامره بقتله فالقود على الامر
لانه كالالة وان قال له اقتل نفسك فان كان كبيراً فلا شي على الامر وان كان صغيراً لا يميز فعلى الامر القود
فان كان المامور عاقلاً مميزاً اما بالغاً او صبياً مراهقاً فامره بقتل رجل فقتله فالحكم متعلق بالمامور
ويسقط الامر وحكمه معاً فقد ذكرت الكلام في جميع بين الاخبار وتبيين ما يتعلق بهذه المسالة
ان شاء الله وتحصيل القول في هذه المسايل ان المامور اذا كان عاقلاً مميزاً فالضمان عليه وان لم يكن عاقلاً
ولا مميزاً اما لصغر او جنون فالضمان على الامر **مسألة** اذا جعل السم في طعام نفسه وقربه الى
الغير ولم يعلم انه مسموم فاكله فعليه القود وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا
قود عليه بل عليه الدية دليلنا انه كالقاتل لانه عرضه لاكل الطعام والجاه اليه بالاجابة لاكله ولم يعلمه الا
انه لو اعلمه ان فيه السم لم يحترش به ولا اكله **مسألة** اذا جعل السم في طعام غيره وجعله في بيته
فدخل المالك بيته فوجد طعامه فاكله فعلى الجاعل القود وللشافعي احدهما لا ضمان عليه قولا واحدا او
الثاني الحكم فيها كما لو جعله في طعام نفسه وقدمه اليه وهو على القولين على ما مضى دليلنا
ما قلناه في المسالة الاولى سوا **مسألة** اذا ارتد نصراني الى دين يقر عليه اهله بالجزية او يهودي فان
رجع الى الاسلام فانه لا يقاد به وان لم يرجع فانه يقاد به وللشافعي فيه قولان احدهما عليه القود على كل حال
وهو اختيار الشافعي والمزني والثاني لا قود عليه وهو اختيار ابي حامد وسوا رجع الى الاسلام او اقام على الكفر
دليلنا على انه لا يقتل اذا رجع قوله عليه السلم لا يقتل مسلم بكافر ولم يفصل ودليلنا على انه
يقتل اذا لم يرجع قوله تعالى النفس بالنفس وقوله الحر بالحر ولم يفصل وقوله ومن قتل مظلوما فقد جعلنا
لوليه سلطانا وهذا قتل مظلوما **مسألة** اذا قتل نصراني مرتدا وجب عليه القود فليس للشافعي
فيه نص وللاصحاب فيه ثلثة اوجه قال ابو اسحق لا قود له ولا دية ومنهم من قال عليه القود فان عفي فعليه

الدية وقال ابو الطيب بن سلمة عليه القود فان عفا فلا دية له دليلنا قوله تعالى النفس بالنفس و
الحر بالحر ولم يفصل **مسألة** اذا زنا وهو محصن فقد وجب قتله وصار مباح الدم وعلى
الامام قتله فان قتله رجل من المسلمين فلا قود عليه وللشافعي فيه قولان احدهما وهو المذهب
مثل ما قلناه وفي اصحابه من قال عليه القود وليس بمذهب دليلنا اجماع الصحابة روي عن علي عم
وعمر ولم يخالفهما احد روي سعيد بن المسيب ان رجلا من اهل الشام يقال له رزين بن جهوري وجد مع
امراته رجلا فقتله او قتلهما فاشكل على معاوية بن ابي سفيان القضاء فيه فكتب معاوية الى ابي
موسى الاشعري يسئله عن ذلك علي بن ابي طالب عم فقال له علي ان هذا الشي ما هو بارضنا
عزمت عليك لتخبرني فقال ابو موسى الاشعري كتب الي معاوية انا ابو حسن فقال علي انا ابو
حسن
ربه نفسها القود انه يات باربعة شهداء فليعطبر رمته وروي عن عمران ان رجلا قتل انسان
وجده مع امراة اجنبية فاهدر عمر دمه **مسألة** روى اصحابنا ان امسك انسانا حتى جاء اخر
فقتله ان على القاتل القود وعلى الممسك ان يحبس ابدا حتى يموت وبه قال ربيعة وقال
الشافعي ان كان امسكه متلاعبا مازحا فلا شي عليه وان كان امسكه عليه عامدا للقتل او ليضربه ولم يعلم
انه يقتله فقد عصى واثم وعليه التعزير وروي ذلك عن علي عم واليه ذهب اهل العراق وقال مالك
ان كان متلاعبا لا شي عليه وان كان للقتل فعليهما القود معاً كما لو اشتركا في قتله
دليلنا اجماع الفرقة الطايفة واخبارهم لانهم ما رووا خلافا لما بيناه وروي عن النبي عم انه قال
يقتل القاتل ويصبر الصابر قال ابو عبيدة معناه يحبس الحابس فان للمصبور المحبوس ٥
مسألة اذا كان معهم ردي نظر لهم فانه يمسك عسه ولا يجب عليه القتل وقال ابو حنيفة
يجب على الردي القتل دون الممسك وقال مالك يجب على الممسك دون الردي على ما حكيناه وقال
الشافعي لا يجب القود الا على المباشر دون الممسك والردي دليلنا ما قدمناه في المسالة
الاولى سوا **مسألة** اذا جنا على غيره فحسنها وقلع حدقته كان للمجني عليه ان يقتص
منه لكنه لا يتولى بنفسه لانه لا يدري كيف يستوفي فربما فعل اكثر مما يجب
بلا خلاف وله ان يوكل فاذا وكل كان للوكيل ان يقتص منه باي شي يمكن ذلك سوا كان ذلك

باصبعه او حديدة وان ذهب ضوؤها ولم يجن على العين شي فانه يبل قطن ويترك على الاشفار
ويقرب مرآة محمية بالنار الى عينيه فان الناظر يذهب ويبقى العين صحيحة وللشافعي
في الوكيل قولان احدهما ان له ان يقتص باصبعه والثاني ليس له ان يقتص الا بحديدة واما اذا
ذهب ضوؤها فله ان يفعل به مثل ما فعل به فان ذهب والا فان امكن اذهاب
الضوء بدوا واستعمل فان لم يكن قرب اليها حديدة محمية حتى يذهب بصره فان لم يذهب
وخيف ان يذهب الحدقة ترك واخذت دية العين لئلا ياخذ اكثر من حقه دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم مسألة روى اصحابنا ان عمد الصبي والمجنون وخطاهما سواء فعلى هذا اسقط القود
عنهما والدية على العاقلة محققة وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والاخر ان الدية
في قتلهما دية العمد مغلظة حالة في مالهما وقال في المجنون اذا سرق شيئا منه كالسكران والسكران
كالصاحي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان الاصل براءة الذمة وما ذكرناه مجمع على
وجوبه وروي عن النبي عم انه قال رفع القلم عن ثلثة احدهم الصبي حتى يبلغ مسألة ٥
القتل العمد يوجب القود فقط فان اختار الولي القصاص فعل وان اختار العفو فعل وسقط
حقه من الدية ولا يثبت الدية على القاتل الا برضاه وانما يثبت المال على القاتل اذا اصطلحا على مال
قليل كان او كثيرا فاما ثبوت الدية عليه بغير رضاه فلا وبه قال ابو حنيفة ومالك
وللشافعي فيه قولان احدهما انه يوجب القتل اصلا القود والدية وهو اختيار ابي حامد والقول
الثاني يوجب القود فقط والولي بالخيار بين ان يقتل او يعفو فان قتل فلا كلام وان
عفى على مال سقط القود ويثبت الدية بالعفو سواء رضي الجاني او سخط وبه قال في التابعين سعيد بن
المسيب والحسن البصري وعطاء وفي الفقهاء احمد واسحق دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
قوله تعالى النفس بالنفس وقال عز وجل كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر فمن جعل له شي
من ذلك فقد ترك الاية مسألة الدية يرثها الاولاد ذكورا او اناثا للذكر مثل حظ
الانثيين وكذلك الوالدان ولا يرث الاخوة والاخوات من قبل الام منها شيئا ولا الاخوات
من قبل الاب وانما يرثها بعد الوالدين والاولاد الاخوة من الاب والام او الاب او العمومة فان

لم يكن واحد منهم وكان هناك مولى كانت الدية له فان لم يكن هناك مولى كان ميراثه
للامام والزوج والزوجة يرثان من الدية وكل من يرث الدية يرث القصاص الا الزوج
والزوجة فانه ليس لهما من القصاص شي على حال وقال الشافعي الدية يرثها جميع ورثته
وكل من ترك شيئا من المال يرث الدية الذكور والاناث وسواء كان الميراث بنسب او سبب
هو الزوجية اولا والعقل موروث كالمال فكل من يرث الدية يرث القصاص وكل من يرث
القصاص يرث الدية وبه قال ابو حنيفة واصحابه وقال مالك تورثه بالعصبات
من الرجال دون النساء فان عفوا على مال كان المال لمن يرث الدية من الرجال وقال ابن ابي ليلى
يرثه ذووا الانساب من الرجال والنساء ولا يرثه ذو سبب وهو الزوجية قال لان الزوجية
ترث بالوفاة وهذا يورث للسعي وله سعي بعد زوال الزوجية دليلنا اجماع الفرقة ٥
مسألة اذا كان اولياء المقتول جماعة لا يولى عليهم مثلهم جاز لواحد منهم ان يستوفي
القصاص وان لم يحضر شركاؤه سواء كانوا في البلد او كانوا غائبين بشرط ان يضمن لمن لم يحضر
نصيبه من الدية وقال جميع الفقهاء ليس له ذلك حتى يستأذنهم ان كان حاضرا او يتقدم ان
كان غائبا دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا
لوليه سلطانا وهذا ولي فيجب ان يكون له السلطان مسألة اذا كان بعض الاولياء رشيدا
لا يولى عليه وبعضهم يولى عليه لصغر او جنون كان للكبير ان يستوفي القصاص
في حق نفسه دون حق المولى عليه بشرط ان يضمن له نصيبه من الدية وان كان الولي
واحدا مولى عليه بجنون ولا اب او جد لم يكن لاحد ان يستوفي له حتى يبلغ سواء كان القصاص
في الطرف او في النفس او يموت فيقوم وارثه مقامه وقال الشافعي اذا كانوا جماعة بعضهم
مولى عليه لم يكن للكبير العاقل ان يستوفي حقه ولا حق للصغير بل يصبر حتى يبلغ
الطفل ويفيق المجنون او يموت فيقوم وليه مقامه وبه قال ابو يوسف وعمر بن عبد العزيز وان
كان الوارث واحدا مولى عليه لم يكن لابيه ولا لجد ان يستوفي له بل يصبر حتى يبلغ مثل ما
قلناه سواء في القصاص في الطرف او في النفس وقال ابو حنيفة ان كان بعضهم كبارا

وبعضهم صغارًا فللكبير ان يستوفي القصاص في حقه وحق الصغير حتى قال ان
قتل الزوج وله اطفال كان للزوجة ان تستوفي في حقها وحق الاطفال وان قتلت ولها اطفال
كان لزوجها ان يستوفي في حقه وحق الاطفال وقال ابو يوسف قلت لابي حنيفة كيف
يستوفيه بعضهم دون بعضهم فقال لان الحسن بن علي قتل عبد الرحمن بن ملجم وهو بعضهم والحق لجماعتهم
فقلت لعله ذلك لان له الولاية بالامامة وان كان الوارث واحدًا طفلًا وكان للوالي ان
يستوفيه لمن طرفًا كان او نفسًا وان كان الولي الوصي كان له ذلك في الطرف والقياس انه له ذلك
في النفس لكنا منعناه استحبابًا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضًا قوله تعالى فقد جعلنا
لوليه سلطانا والكبير ولي وجب ان يكون له السلطان وانما قلنا انه يضمن لان حق الغير
يتعلق به فلا يجوز ان يبطل حق الغير **مسألة** اذا وجب القصاص لاثنين فعفا
احدهما عن القصاص سقط حقه ولم يسقط حق اخيه اذا رد على اولياء المعفو عنه نصف
الدية وقال الشافعي يسقط حقهما لان القصاص لا يتبعض وكان لاخيه نصف
الدية دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضًا قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا ولم يفصل
مسألة يجوز التوكيل في استيفاء القصاص بلا خلاف ويجوز للوكيل استيفاؤه
بمشهد منه بلا خلاف فاما بحال غيبته فالذي يقتضيه مذهبنا انه يجوز ايضا
ولاصحاب الشافعي فيه ثلث طرق احدها يجوز قولًا واحدًا مثل ما قلناه على ظاهر
قوله في الجنايات ومنهم من قال لا يجوز قولًا واحدًا على ما قال في الوكالة ومنهم من قال
على قولين احدهما يجوز مثل ما قلناه وهو الصحيح عندهم والآخر لا يجوز وبه قال ابو حنيفة دليلنا
انه لا مانع من ذلك والمنع يحتاج الى دليل **مسألة** يجوز التوكيل باستيفاء القصاص
بغيبته منه وللشافعي فيه قولان احدهما عقد الوكالة باطل اذا قال لا يستوفيه الا بمشهد منه
والثاني صحيح اذا قال يستوفيه منه بغيبته دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سواء
مسألة اذا قتل واحد جماعة عشرة انفس ثبت لكل واحد من اولياء المقتولين القود لا
يتعلق حقه بحق غيره فان قتل الاول سقط حق الباقين وان بادر احدهم فقتله سقط حق كل واحد

وبه قال الشافعي الا انه قال يسقط حق الباقين الى بدل وهو كمال الدية في ماله
خاصة وقال ابو حنيفة يتداخل حقوقهم من القصاص فليس لواحد منهم ان ينفرد بقتله
بل يقتل بجماعتهم فان قتلوه فقد استوفوا حقوقهم وان بادر واحد فقتله فقد استوفى
حقه وسقط حق الباقين لا الى بدل وقال عثمان البتي يقتل بجماعتهم فاذا قتل سقط من الديات
واحدة وكان ما بقي من الديات في تركته يأخذها اولياء القتلى بالحصص دليلنا اجماع
الفرقة واخبارهم وقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا ومن قال يتداخل فعليه الدلالة فاما اثبات
البدل فالاصل براءة الذمة واثبات الدية يحتاج الى دليل على انا قد بينا ان الدية لا تثبت
الا بالتراضي وذلك مفقود هاهنا وايضا قوله تعالى النفس بالنفس ولم يقل نفس بانفس
وقال الحر بالحر ولم يقل بالاحرار **مسألة** اذا قطع يد رجل وقتل آخر قطعناه باليد وقتلناه بالآخر
وبه قال الشافعي وقال مالك يقتل ولا يقطع لان القصد اتلاف نفسه دليلنا قوله تعالى
ان النفس بالنفس والعين بالعين الآية وعليه اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** اذا قطع رجل
يد رجل فقطع المجني عليه يد الجاني ثم اندمل المجني عليه وسرى القطع الى نفس الجاني كان هدرًا
وبه قال ابو يوسف ومحمد والشافعي وقال ابو حنيفة على المجني عليه الضمان فيكون عليه كمال
دية الجاني دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي عن علي عليه السلام وعمر انهما قالا من مات من حد
او قصاص فلا دية عليه له الحق قتله ولا مخالف لهما في الصحابة **مسألة** اذا قتل رجل رجلا
ووجب القود عليه فهلك القاتل قبل ان يستقاد منه سقط القصاص الى الدية وبه
قال الشافعي وقال ابو حنيفة يسقط القصاص لا الى بدل دليلنا قوله عليه السلام
لا يطل دم امرئ مسلم فلو اسقطناه لا الى بدل لابطلناه ولو قلنا بقول ابي حنيفة لكان
قويًا لان الدية لا تثبت عندنا الا بالتراضي بينهما وقد فات ذلك **مسألة** اذا قتل
اثنان رجلًا وكان احدهما ابًا او نفرده فقتله قتلا به دون الآخر لم يخل من احدى امرين
اما ان يكون العمد لم يجب على احدهما المعنى فيه او في فعله فان كان المعنى فيه مثل ان شارك
اجنبي في قتل ولده او نصراني في قتل نصراني او عبد في قتل عبد مسلم تشركه القود

دونه وان كان القود لم يجب عليه لمعنى في فعله مثل ان كان عمدا محضا شارك من قتله خطأ او عمد الخطا فلا قود على واحد منهما وبه قال الشافعي وقال مالك على القاتل القود سواء سقط عن شريكه لمعنى فيه او في فعله وبه قال الحسن البصري والنخعي وقال ابو حنيفة لا قود عليه سواء سقط القود عن شريكه لمعنى في نفسه فيه او في فعله

دليلنا على مالك ما روي عن النبي عليه السلام انه قال الا ان في قتيل عمد الخطا قتيل السوط والعصا مائة من الابل منها اربعون خلفة في بطونها اولادها فاوجب في عمد الخطا الدية وهذا عمد الخطا لانه خرج عمد وخطأ وعليه اجماع الفرقة واخبارهم دليلنا على ابي حنيفة قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل وهذا قد قتل ظلما فوجب ان يكون لوليه سلطان وايضا قوله عليه السلام ثم انتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وانا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية ولم يفصل

مسألة اذا قتل رجل رجلا عمدا وجب القصاص على قاتله وكان له ابنان او اكثر من ذلك كان لهم قتله قودا مجتمعين بلا خلاف وعندنا ان لكل واحد من الاولياء قتله منفردا او مجتمعا ولا يقف ذلك على اذن الباقين فان بادر احدهم فقتله لا يخلو الباقون من احد امرين ان يكونوا عفوا عن نصيبهم او لم يعفوا فان لم يعفوا ضمن هذا القاتل نصيبهم من الدية وان كان قد عفوا ضمن مقدار ما عفا الاولياء لاولياء المقاد منه من الدية ولا يجب عليه القود بحال سواء علم بعفوهم او لم يعلم او حكم الحاكم بسقوط القود او لم يحكم لان حكم الحاكم بسقوط القود ان عفا بعضهم باطل لا يجب المصير اليه وهو احد الروايات عن مالك وقال الشافعي وباقي الفقهاء انه اذا عفى بعضهم سقط القود فان بادر احدهم فقتله فان كان قبل عفو الباقين فهل عليه القود ام لا على قولين والصحيح ان عليه القود والصحيح في التي قبلها انه لا قود عليه وان قتل بعد العفو بعد العلم فمبنية على ما قبلها فان قلنا عليه القود قبل العلم فهاهنا اولى فاذا قلنا لا قود فهاهنا على قولين هذه ثلاث مسائل على قولين فان قتل بعد حكم الحاكم فعليه القود قولا واحدا علم بحكمه او لم يعلم وان عفوا معا عنه ثم عاد او احدهما فقتله فعليه

قتله

قتله القود وهذه وفاق ولا خلاف فيها هذه ثلاث مسائل على قول واحد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد ذكرناها وايضا قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ولم يفرق بين الاجتماع والانفراد

مسألة اذا قطع يد رجل من الكوع ثم قطع آخر تلك اليد من المرفق قبل اندمال الاول ثم سرى الى نفسه فمات فهما قاتلان عليهما القود وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة الاول قاطع والثاني هو القاتل يقطع الاول ولا يقتل ويقتل الثاني لان سراية الاول تندمل لانه لا يتجدد منه الالم بعد قطع الثاني ومن دليلنا ان القتل حدث عن القطعين والمماثلة وليس بان يضاف الى الثاني باولى من ان يضاف الى الاول فالواجب ان يضاف اليهما اذ لا ترجيح

مسألة اذا قطع رجل يد رجل من الكوع وجاء آخر فقطع ذراعه من المرفق واراد القصاص قاطع الذراع نظر فيه فان كان له ذراع بلا كف قطع به بلا خلاف وان اراد ديته كان له نصف الدية الا قدر حكومة ذراع لا كف له وان كان القاطع كامل وليس له ذراع بلا كف عليها وان اراد قطعه من المرفق كان له ذلك وعليه ان يرد عليه دية اليد من الكوع وللشافعي فيه قولان احدهما له قطع ذلك ولم يذكر رد شيء والآخر ليس له ان يقطع من المرفق بحال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والجروح قصاص وذلك عام

مسألة اذا قتل غيره بما يجب فيه القود من السيف والحرق والغرق والخنق او منع الطعام والشراب وغير ذلك مما ذكرناه فانه لا يستقاد منه الا بالحديد ولا يقتل كما قتل وقال الشافعي في جميع ذلك بمثل ما قتل وقال ابو حنيفة لا يستقاد منه الا بما قتل بمثقل الحديد او النار وما عداهما لا يوجب القود ولا يستقاد منه الا بالحديد مثل ما قلناه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله صلى الله عليه السلام لا قود الا بحديدة وهذا خبر معناه النهي واستدل الشافعي بقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وبقوله عز وجل كتب عليكم القصاص والقصاص ان يقتل بمثل ما قتل وروى البراء بن عازب عن النبي صلى الله عليه انه قال من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه وعن انس ان يهوديا رض راس جارية انصارية بين حجرين فادركت

وبها رمق فقيل اقتلك فلان حتى ذكرها اليهودي فاومت براسها ان نعم فسئل اليهودي
فاعترف فامر رسول الله صلى الله عليه وآله ان يرض راسه بين حجرين مسألة اذا جرحه فسرى
الى نفسه ومات وجب القصاص في النفس فاما القصاص في الجراح سوا كان مما لو
انفرد كان فيه القصاص او لم يكن فيه القصاص وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي
اذا كان مما لو انفرد كان فيه القصاص كان وليه بالخيار بين ان يقتص في الجرح ثم يقتل
وبين ان يقتل فحسب وان كان مما لو انفرد لا يدخل القصاص فيه مثل الهاشمة والمنقلة والمامومة
والجائفة وقطع اليد من بعض الذراع والرجل من الساق فاذا صارت نفسا فهل للولي ان يقتص منها
ثم يقتل ام لا على قولين احدهما ليس له ذلك والثاني له ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى
العباس بن عبد المطلب ان النبي عم قال لا قصاص في المنقلة مسألة الحارصة وهي الدامية
فيها بعير وفي الباضعة بعيران وفي المتلاحمة ثلثة ابعرة وفي السمحاق اربعة ابعرة وفي الموضحة
خمسة ابعرة وفي جميعها يثبت القصاص وقال جميع الفقهاء ليس فيها شي مقدر بل فيها الحكومة ولا
قصاص في شي منها الا الموضحة وروى المزني في الدامية القصاص وقال ابو حامد يمكن ان يكون
في الثلثة قصاص دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقوله تعالى والجروح قصاص وذلك عام
مسألة الموضحة فيها نصف العشر خمس من الابل بلا خلاف وفيها القصاص ايضا بلا خلاف وما بعدها
من الهاشمة فيها عشرة والمنقلة خمسة عشر بعيرا والمامومة فيها ثلث الدية والنفس بلا خلاف ايضا
ولا قصاص فيها ولا فيما فوق الموضحة بلا خلاف ولا يجوز عندنا ان يوضح وياخذ فضل ما بينهما وقال الفقهاء
له ان يوضح باحد ما بين الجنايتين فان كانت هاشمة له ان يوضح وياخذ خمسا وان كانت منقلة له ان يوضح
وياخذ عشرا وكذلك في المامومة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسألة اذا قطع يمين غيره
قطعت يمينه بلا خلاف فان لم يكن له يمين قطعت يساره عندنا فان لم يكن له يسار قطعت رجله اليمنى
فان لم يكن له قطعت اليسرى وقال جميع الفقهاء يسقط القصاص وقال شريك يقطع
اليمين باليمين فان لم يكن قطعت اليسرى وكذلك يقطع اليسرى باليسرى فان لم يكن قطعت اليمنى
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسألة اذا قطع يدا كاملة الاصابع ويده ناقصة الاصابع

اصبع فالمجني عليه بالخيار بين العفو على مال وله دية اليد خمسون من الابل وبين ان يقتص وياخذ
يدا ناقصة اصبعا قصاصا وياخذ دية الاصبع المفقود وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
المجني عليه بالخيار بين ان ياخذ دية يد كاملة ويعفوا وبين ان يقتص وياخذ يدا ناقصة
الاصابع اصبعا ولا ياخذ دية الاصبع المفقوده دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى فمن
اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم والمثل مثلان مثل من طريق الصورة ومثل من طريق
القيمة فلما لم يكن هاهنا مثل من طريق الصورة والخلقة وجب ان يكون له مثل من حيث القيمة فياخذ
قيمة الاصبع المفقوده مسألة اذا قطع يدا شلا ويده صحيحة لا تشل بها ولا قود عليه وبه قال
جميع الفقهاء وقال داود له اخذ الصحيحة بالشلا دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى فمن اعتدى عليكم
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وايضا قوله عز وجل وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به
مسألة اذا ثبت انه لا قصاص فيها ففيها ثلث دية الصحيحة وقال جميع الفقهاء فيها الحكومة
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط يقتضي ذلك لان ما اعتبرناه اكثر من الحكومة فتبرا الذمة
بيقين مسألة اذا قطع اصبع رجل فسرت في كفه فذهب كفه ثم اندملت فعليه في الاصبع
والكف القصاص وقال الشافعي عليه القصاص في الاصبع دون الكف وقال ابو حنيفة
واصحابه لا قصاص عليه اصلا دليلنا قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم
وهذا قد اعتدى بالاصبع والكف وقال وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به وقال تعالى والجروح قصاص
مسألة اذا اوضح راسه فذهب ضوء عينه كان عليه القصاص في الموضحة وضوء العين معا وبه
قال الشافعي في احد قوليه وفي القول الآخر لا قصاص في الضوء مثل الكف وفي اصحابه من قال في
الضوء القصاص قولا واحدا مثل ما قلناه وقال ابو حنيفة لا قصاص في الموضحة وانما القصاص
في الضوء كقوله في الاصبع وقال ابو يوسف ومحمد لا يسقط القصاص في الموضحة
بالسراية الى ضوء العين دليلنا ما قدمناه في المسألة الاولى سوا مسألة اذا
قطع يد رجل كان للمجني عليه ان يقتص من الجاني في الحال والامام جاد ولكنه يستحب له ان يصبر لينظر
ما يكون منها في الاندمال او سراية وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ومالك لا يجوز له ان

ياخذ القصاص حتى يعلم ما يكون من اندماله او سرايته الى النفس فان اندمل القطع وجب
القصاص وان سرى الى النفس سقط القصاص فيه واخذ القصاص في النفس وان سرى الى [illegible]
واندمل سقط القصاص عنه في الجناية والسراية معًا   دليلنا ما قدمناه في المسالة
الاولى سوا **مسلة** اذا قطع يدي غيره ورجليه واذنيه لم يكن له ان ياخذ دياتها كلها
في الحال بل ياخذ دية النفس في الحال وينتظر حتى يندمل فان اندملت كان له دياتها كلها كاملة
وان سرت الى النفس كان له دية واحدة واما القصاص فله ان يقتص في الحال على ما مضى
واتفق اصحاب الشافعي في القصاص واختلفوا في الدية على قولين احدهما ان له ان ياخذ دياتها
كلها في الحال وان بلغت ديات النفس وقال ابو اسحق ليس له ان ياخذ شيئًا من دياتها في حال
قبل الاندمال لان الدية انما تستقر حال الاندمال   دليلنا ان ما قلناه مجمع على استحقاقه له لانه
لا يخلو ان يندمل او يسري في النفس فان اندملت كان له ما اخذ وزيادة يطلب بها وان سرت
الى النفس فله دية النفس التي اخذها **مسلة** شعر الراس واللحية والحاجبين واهداب
العينين اذا اعدم انبات شي منها ففيها الدية ففي شعر الراس واللحية دية كاملة وفي شعر
الحاجبين خمسمائة وفي اهداب العينين الدية وما عدا هذه الاربعة فيها الحكومة في جميع
الجسد وبه قال علي عم وروي ان ابا بكر قضى في شعر الراس بعشر من الابل وقضى زيد فيه
ثلث الدية وروي عن زيد في العين القائمة ثلث الدية وقال ابو حنيفة في الاربعة الدية ولم يفصل
وفي الباقي حكومة وقال الشافعي ليس في شي من الشعر الدية وفي جميع حكومة   دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا روي ان رجلا افرغ قدرا على راس رجل فتمعط شعره فاتى عليًا فقال له اصبر سنة
فصبر سنة فلم ينبت فقضى عليه بالدية ولا مخالف له في الصحابة **مسلة** اذا جرح غيره ثم ان
المجروح قطع من موضع الجرح لحمًا فان كان ميتًا فلا باس والقود على الجاني بلا خلاف وان كان لحمًا
حيًا ثم سرى الى نفسه كان على الجاني القود وعلى اولياء المقتول ان يردوا نصف الدية على اولياء
الجاني وكذلك لو شارك السبع في قتل غيره او جرحه وجرح هو نفسه فمات   فاختلف
اصحاب الشافعي على طريقين منهم من قطع لحمًا حيًا احدهما القود وعلى شريك السبع والجارح نفسه

بعد جراحة غيره على قولين احدهما يجب عليه القود والآخر لا قود عليه ويلزمه نصف الدية ومن
اصحابه من قال لا قود على الجاني قولًا واحدًا وعليه نصف الدية ولم يختلفوا في شريك
السبع الجارح نفسه بعد جراحة غيره انها على قولين   دليلنا عموم الاخبار التي وردت
في انه اذا اشترك جماعة في قتل واحد كان على جميعهم القود وعلى كل واحد منهم
بالشرط الذي قدمناه ولم يفصل بين ان يكون الجماعة غير المجني عليه او هو من جملتهم او
يكون السبع من جملتهم فيجب ان يكون على الجاني في هذه المسايل القود **مسلة**
اذا قطع الانملة العليا من اصبع رجل ثم قطع المجني عليه الانملة التي تحتها ثم سرى الى نفسه فان كان لحمًا
ميتًا فعلى القاطع القود بلا خلاف فان كان القطع في لحم حي فعلى ما مضى من الخلاف وكذلك
اذا قطع اصبع رجل فاصابه فيها الاكلة فقطع الكف كله خوفًا على الجملة وسرى الى نفسه فان
هذا القطع في خوف الاكلة لا يكون الا في لحم حي والخلاف فيه مثل المسئلتين الاولتين وعند
ابي حنيفة القاتل هو الثاني في المسايل الثلث وقد مضى اصل هذه المسالة وهو اذا قطع رجل
يد غيره من الكوع واخر ذراعه من المرفق فسرى الى نفسه فعندنا وعند الشافعي هما واحد وعند
ابي حنيفة القاتل الثاني لانه ازال موضع الجناية من الاول فقطع سرايته وقد مضى الكلام
عليه **مسلة** في الاصبع الزايدة ثلث دية الاصبع الصحيحة الاصلية سوا قطعت مع الاصبع
الاصلية او قطعت منفردة   وقال الشافعي ليس فيها شي مقدر بل فيها حكومة فان احدث
شيئًا عند الاندمال [illegible] فينظر كم
ذلك من القيمة فيلزمه بقدر ذلك من دية الحر وان لم يحدث شيئًا بل احدث جمالًا حال
الاندمال فيها وجهان   قال ابو العباس لا شي فيها وقال ابو اسحق فيها الحكومة
وكيف يقوم على وجهين احدهما يقوم والدم جار والثاني يقوم اذا قرب من الاندمال حكاه
الساجي عنه   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسلة** اليد الشلاء والاصبع الشلاء
فيها ثلث الدية الصحيحة او ثلث الاصبع الصحيحة وقال الشافعي فيها حكومة ولا تقدير فيها   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم **مسلة** اذا قطع اذن غيره قطعت اذنه فان اخذ الجاني اذنه فالصقها

فالنفقت كان للمجني عليه ان يطالب بقطعها وابانتها   وقال الشافعي ليس له ذلك لكن
واجب علي الحاكم ان يجبره علي قطعها لانه حامل نجاسة لانها بالبينونة صارت ميتة
ولا يصح صلوته مادامت هي معه   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسالة يقطع ذكر الفحل
بذكر الفحل الخصي الذي سلت بيضتاه وبقي ذكره   وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك
لا قود عليه فيه لانه لا منفعة فيه   دليلنا قوله تعالى والجروح قصاص وقوله عز وجل فمن اعتدي عليكم
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدي عليكم وقوله تعالى وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به
وعموم الاخبار تقتضي ذلك مسالة في ذكر العنين ثلث دية الذكر الصحيح وقال
جميع الفقهاء فيه حكومة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسالة في الخصيتين الدية بلا خلاف
وفي كل واحد منهما نصف الدية عند الفقهاء وروي اصحابنا ان في اليسرى منهما ثلثي الدية
لان الولد قالوا يكون منها   دليلنا اخبار اصحابنا وقد ذكرناها في الكتاب الكبير
مسالة اذا قطع طرف غيره ثم اختلفا فقال الجاني كان الطرف فاسدا فلا قود ولا دية كاملة وقال
المجني عليه كان صحيحا فعليه القود او الدية كاملة فان الطرف ظاهرا مثل اليدين والرجلين والعينين
والانف وما اشبهها فالقول قول الجاني مع يمينه او يقيم المجني عليه وان كان الطرف باطنا
فالقول قول المجني عليه   وقال الشافعي نصا واختلف اصحابه منهم من نقل المسالتين علي قولين فيهما
احدهما القول قول الجاني فيهما والثاني القول قول المجني فيهما الا ان الصحيح في الظاهر ان القول قول
الجاني وفي الباطن القول قول المجني عليه ومنهم من قال علي ظاهرهما مثل ما قلناه وقال ابو حنيفة
القول قول الجاني وهو قوي   دليلنا قوله عليه السلام البينة علي المدعي واليمين علي المدعا عليه
والاعضا الظاهرة لا يتعذر علي المجني عليه اقامة البينة عليها فلاجل ذلك لزمته البينة وكذلك الباطنة
الباطنة لانه يتعذر عليه اقامة البينة عليها فلاجل ذلك القول قوله ونصرت قول ابي حنيفة بقوله
عليه السلام البينة علي المدعي واليمين علي المدعا عليه والمجني عليه هو المدعي فلاجل ذلك لزمته البينة او يمين
الجاني للمدعا عليه ولان الاصل براءة الذمة في الجاني وشغلها يحتاج الي دليل   واحتج الشافعي بما
رواه ابن عباس عنه عليه السلام انه قال البينة علي المدعي واليمين علي المدعا عليه الا في القسامة فجعلها في

القسامة علي المدعي وانما كان كذلك لبين ولي الدم لا يمكنه اقامة البينة علي القاتل في العاد
لان القاتل يطلب خلوات المقتول مسالة اذا قلع سن مثغر كان له قلع سنه
ثم عادت سن الجاني كان للمجني عليه ان يقلعه ثانيا ابدا   وللشافعي فيه قولان ثلثة اوجه احدها مثل
ما قلناه والثاني لا شي عليه والثالث ليس له قلعها وله الدية   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
مسالة اذا قلع سن مثغر واخذ قيمتها ديتها ثم نبتت السن لم يجب عليه رد الدية و
للشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يجب عليه ردها   دليلنا ان ايجاب ذلك
يحتاج الي دلالة ولا دلالة له مسالة السن الزائدة فيه فيها ثلث دية السن الاصلي
وقال جميع الفقهاء فيها حكومة وليس فيها شي مقدر ولا تبلغ الحكومة سن الاصلي
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسالة اذا وجب لانسان قصاص في نفس او طرف
فلا ينبغي ان يقتص بنفسه فان ذلك للامام او من يامره به الامام بلا خلاف وان بادر واستوفا
بنفسه وقع موقعه ولا شي عليه   وللشافعي فيه قولان احدهما المنصوص عليه ان عليه
والثاني لا شي عليه   دليلنا ان الاصل براءة الذمة ومن اوجب التعزير فعليه الدلالة
مسالة اجرة من يقيم الحدود ويقتص للناس من بيت المال   وقال الشافعي ذلك من
خمس الخمس الذي كان للنبي صلى الله عليه وسلم فان كان هناك ما هو اهم منه مثل بقية المقاتلة الثغور
كان علي المقتص منه الاجرة وقال ابو حنيفة علي المقتص المستوفي دون المستوفا
منه   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان الاصل براءة الذمة وعلي من شغلها الدلالة ٥
مسالة اذا قطع يد عبد ففيه نصف قيمته يستوفيها منه سيده ويمسك العبد
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة علي الجاني نصف قيمته ويكون السيد بالخيار بين ان
يمسكه ويستوفي نصف قيمته وبين ان يسلم العبد الي الجاني ويطالبه بكمال قيمته   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا وجوب نصف القيمة علي الجاني مجمع عليه والتخيير اليه في تسليم
العبد والمطالبة بكمال القيمة يحتاج الي دليل مسالة ان قطع يدي عبد كان عليه كمال
قيمته ويتسلم العبد   وقال الشافعي عليه كمال القيمة ولسيده امساك عبده والمطالبة

بالقيمة وقال ابو حنيفة السيد بالخيار بين ان يمسك عبده ولا شيء له وبين ان يسلم العبد
ويأخذ كمال قيمته وليس له امساك عبده والمطالبة بجنايته وقال ابو يوسف ومحمد السيد بالخيار
بين ان يسلم العبد ويطالب بكمال قيمته وبين ان يمسك ويطالب بالنقصان لا بكمال قيمته دليلنا
اجماع الفرقة وايضا فاذا وجب عليه كمال القيمة لا يجوز ان يمسك عبده العبد لانه لم يبق لسيده
حق يستوفيه ويكون قد حصل للسيد الجمع بين البدل والمبدل وذلك لا يجوز مسألة اذا قطع
اصبع غيره فقال المجني عليه قد عفوت عن عقلها وقودها ثم اندملت صح العفو عن العقل
والقود معا وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال المزني لا يصح العفو عن دية الاصبع لانه عفو
عما لم يجب بدليل على ان المجني عليه لو اراد المطالبة بدية الاصبع لم يكن له ولانه عفا عن مجهول لانه لا يدري
هل يندمل فيتعلق دية اصبع او يسري الى النفس فيختلف ذلك دليلنا اجماع الفرقة وايضا فانه
اسقط حق لم يجز له اسقاطه كالقصاص فيهما وقوله انه لا يجب باطل فان الحق واجب بالجناية
وانما يتأخر الاستقرار الى حين الاندمال وقوله لا يملك المطالبة لا يدل على انه غير ثابت كما ان
المال المؤجل ثابت بالاستحقاق وان لم يملك المطالبة في الحال والدليل على انه واجب بالقطع انه لو
كان له عبد فقطعت يده فباعه والدم جار فاندمل عند المشتري كان ملك الجناية للبائع
فلولا انها وجبت حين القطع وقبل البيع لم يكن للبائع فيه حق مسألة اذا قطع اصبع غيره
فعفى عنها المجني عليه ثم سرى الى نفسه كان لولي المقتول القود ويجب عليه ان يرد على الجاني
دية الاصبع التي عفى عنها المجني عليه وان اخذ الدية اخذ دية النفس الا دية الاصبع وقال
الشافعي اذا عفى عن الاصبع سقط القصاص في النفس لان القصاص لا يتبعض دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا وايضا قوله النفس بالنفس فمن
ادعى ان العفو عن الاصبع قد اسقط القصاص فعليه الدلالة مسألة اذا قطع اصبع غيره
صح من المجني عليه ان يعفو عنها وعما يحدث منها من الدية فاذا فعل ذلك ثم سرى الى النفس
كان عفوه ماضيا من الثلث لانه بمنزلة الوصية فان لم يخرج من الثلث كان له مقدار
ما يخرج منها وقال الشافعي لا يخلو ان يقول ذلك بلفظ الوصية او بلفظ العفو او الابرا

فان

فان كان بلفظ الوصية فهل تصح الوصية للقاتل فيه قولان احدهما تصح والآخر لا يصح
كانت الدية كلها للورثة واذا قال تصح كانت الدية له ان خرجت من الثلث والا له مقدار
ما يخرج منه وان قال بلفظ العفو والابرا فهل العفو والابرا من المريض وصية ام لا
على قولين فاذا قال وصية فهو كالوصية وقد مضى والثاني اسقاط وليس بوصية فعلى
هذا صح الابرا عما يوجب وهو دية الاصبع ولم يصح فيما عداه لانه ابرا عما لم يجب وذلك لا يصح
دليلنا قوله والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له وذلك عام وايضا الاصل
جوازه والمنع يحتاج الى دليل مسألة ميراث من لا وارث له لبيت المال
ينتفع به الامام وهو يعقل عنه سواء كان مسلما او ذميا وقال الشافعي ان كان
مسلما فالمسلمين يعقلون عنه وهم يرثونه لبيت المال فان كان ذميا لا يعقلون عنه
ويكون الدية في رقبته اذا وجبت عليه ثم ماله ينتقل الى بيت المال اذا لم يكن له وارث
على سبيل الفيء دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد مضت هذه في كتاب
قسمة الغنائم مسألة كل جرح لو اندمل وجب فيه القصاص فاذا سرى الى النفس
كفى فيه القصاص في النفس ودخل ذلك فيه وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي
يجب القصاص فيهما ثم في النفس يجوز اذا قطع يده او رجله او تقلع عينه او اصبعه فسري
الى النفس يجب ان يستقاد منه في الجراح ثم في النفس دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وقد بينا فيما مضى ان قصاص الطرف يدخل في النفس مسألة اذا قطع يد
رجل ثم قتله كان لولي الدم ان يقطع يده ثم يقتله وبه قال ابو حنيفة والشافعي
وقال ابو يوسف ومحمد ليس له القصاص في الطرف كما لو سرى الى النفس دليلنا
ما قلناه في المسألة الاولى سوا مسألة اذا قطع يده ثم قتله فولي الدم بالخيار بين
ان يقتل ولا يقطع وبين ان يقطع ويقتل وبين ان يقطع ويعفو عن القتل فاذا فعل هذا لم يجب
عليه دية اليد التي قطعها وبه قال الشافعي وابو يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة اذا
عفى بعد قطع اليد فعليه دية اليد التي قطعها دليلنا انه استوفى حقه فمن استوفى حقه

لايرجع عليه باسقاط حق آخر ولين الاصل براءة الذمة وايجاب الدية تحتاج الى دليل مسئلة
اذا حلق لحية غيره فنبتت كان عليه ثلث الدية وعند الفقهاء لاشي عليه وان لم تنبت
فقد ذكرنا الخلاف فيه دليلنا اجماع الفرقة مسئلة في الشفتين الدية كاملة
بلا خلاف وفي السفلى منهما ستمائة دينار لانها تمسك الطعام والشراب وفي العليا
اربعمائة دينار وقال جميع الفقهاء انهما يتساويا دليلنا اجماع الفرقة مسئلة
في ابهام اليد او الرجل ثلث دية الاصابع من اليد او الرجل في اظهر الروايات
وقال باقي الفقهاء الاصابع كلها سوا في كل واحد عشر من الابل دليلنا اجماع
الفرقة مسئلة في البيضتين الدية كاملة بلا خلاف وفي اليسرى ثلثا الدية على ما روي
في بعض الروايات لان منها يخلق الولد وفي الرواية الاخرى ان الدية فيهما سوا
وبه قال جميع الفقها دليلنا الاخبار التي رويناها مسئلة في العين العورا اذا
كانت خلقة او ذهبت بآفة من قبل الله الدية كاملة وخالف جميع الفقهاء في ذلك
دليلنا اجماع الفرقة مسئلة في العين القائمة اذا انخسفت ثلث ديتها صحيحة
وقال جميع الفقهاء فيها الحكومة دليلنا اجماع الفرقة ٥ ٥ ٥

كتاب الديات

مسئلة روى اصحابنا ان قوله تعالى وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق
فيه حكاية عن المومن المتقدم ذكره في الكتابين بقتل الخطا في قوله وان كان من قوم عدو لكم و
ليس بكتابه عن المعاهد لانه لم يجز له ذكر وقال الشافعي انه كناية عن الذمي اذا قتل في
دار الاسلام دليلنا ان ما قلناه اشبه بسياق الاية لان المومن جرى له ذكر في موضعين
في قوله ومن قتل مومنا خطاء فتحرير رقبة مومنة ودية مسلمة الى اهله الا ان يصدقوا ثم قال وان كان
من قوم بينكم وبينهم ميثاق يجب ايضا ان يكون كناية عدو لكم وهو مومن فتحرير رقبة مومنة وذلك
ايضا كناية عن المومن بلا خلاف فلما قال وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق يجب ايضا ان يكون كناية
عنه ايضا والذمي لم يجر له ذكر فلا يجوز ان يكنا عنه وعليه اجماع الفرقة مسئلة القتل على ثلاثة اضرب

عمد محض وخطاء محض وشبيه بالعمد وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك القتل
ضربان عمد محض وخطاء محض وما سميناه شبيه العمد جعله عمدا واوجب فيه القود دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا ما رواه عبد الله بن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الا في قتيل العمد الخطا بالسوط والعصا
مائة من الابل مغلظة منها اربعون خلفة في بطونها اولادها وروى عبد الله بن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
الا ان في قتيل العمد الخطاء بالسوط والعصا مائة من الابل مغلظة منها اربعون خلفة في بطونها
اولادها وروى عبد الله بن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم خطب يوم الفتح بمكة وذكر الحديث الى ان
قال الا ان دية الخطاء شبيه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الابل منها اربعون خلفة
في بطونها اولادها وهذا نص لان النبي صلى الله عليه وسلم سماه عمدا وخطاء العمد واوجب فيه الدية ومالك يسميه
عمدا ويوجب فيه القود وهذا خلاف النص وعليه اجماع الفرقة لانه ذهب اليه علي عليه السلام وعمر وعثمان
وابن مسعود وزيد بن ثابت والمغيرة بن شعبة كلهم ولا سموه عمد الخطا وان اختلفوا في تقدير الدية
على ما ياتي ذكره ولا مخالف لهم وسبب ما قاله ان قال قولنا عمد الخطاء متضاد لا يوصف
به فعل واحد كما لا يوصف بقائم قاعد واسود ابيض ومتحرك ساكن والجواب ان هذا مسلم
في فعل واحد وليس كذلك هاهنا لان الذي هو عمد فعله وما اخطاء فيه والذي اخطأ فيه
هو قصده وما عمد فيه فبطل ان يكون هاهنا فعل واحد وصف بصفتين ضدين وانما الصفة بذلك
لانه رمى حجرا بين عمد لواحد واخطا في اخرى وذلك غير مستحيل الا انه قد يعمل بيمينه ويخطي بيساره
وذلك غير بعيد مسئلة الدية المغلظة هي ما تجب عن العمد المحض وهي مائة من مسان الابل
ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون خلفة في بطونها اولادها وبه قال عمر وزيد بن ثابت والمغيرة بن شعبة ورووه عن علي عليه السلام
وقال الشافعي يجب في العمد المحض وفي شبيه العمد اثلاثا
وبه قال مالك في الوالد ولده فاما العمد المحض في حق الاجنبي فانما يجب عليه القود فقط والمال يجب
بالصلح بمنزلة ثمن المبيع ويقول الشافعي قال محمد بن الحسن وقال ابو حنيفة والثوري وابو يوسف
المغلظة ارباع خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمسة وعشرون حقة
وخمسة وعشرون جذعة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط يقتضي ما قلناه

فالمثقال درهم وثلاث اسباع درهم

المثقال ثمان وعشرون حبة ... وا ربعة اسباع حبة

القيراط ثلاث شعيرات والمثقال عشرون شعيرة

الصحاح
الدرهم ثمان واربعون حبة من الشعير

الدينار الواحد عشرون قيراطا

الدينار الواحد المثقال الواحد

الدرهم الواحد اربعة عشر قيراطا

الدانق ثمان حبات ... الدرهم واثنان ...

الرطل العراقي مائة وثلثون درهما ...
مثقال

لان المسان على الاسنان **مسألة** دية العمد المحض حالة في مال القاتل وبه قال الشافعي
وقال ابو حنيفة هي موجلة عليه في ثلاث سنين دليلنا اجماع الفرقة وايضا فقد ثبت وجوبها
عليه والوجوب عندنا على الفور الا ما دل الدليل والتاجيل يحتاج الى شرع او صلح **مسألة**
دية العمد شبيه الخطا مغلظة الا انها ثلاثة وثلثون منها بنت لبون وثلثة وثلاثون منها حقة
واربعة وثلثون خلفة كلها طروقة الفحل وقد روي ثلثون بنت مخاض وثلثون بنت لبون
واربعون خلفة وهي في مال القاتل يستادى في سنته وقال الشافعي هي اثلاث
مثل دية العمد سوا على ما حكيناه عنه في دية العمد والتاجيل مثل دية الخطا في ثلاث سنين
وهي يلزم القاتل وقال ابو حنيفة هي ارباع على ما مضى عنه في العمد المحض وقال مالك شبه
العمد يوجب القود دون الدية وقال ابن شبرمة دية شبه العمد حالة في مال القاتل
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على الطريقين الذين ذكرناهما وروى عبد الله بن عمر وعبد الله
بن عمرو بن حزم وعبادة بن الصامت ان النبي عم قال الا ان دية الخطاء شبه العمد ما كان بالسوط
والعصا مائة من الابل منها اربعون خلفة في بطونها اولادها **مسألة** دية الخطا تغلظ في الشهر الحرام
وفي الحرم وقال الشافعي تغلظ في ثلاث مواضع في الحرم والشهر الحرام واذا قتل ذا رحم
محرم مثل الابوين والاخوة والاخوات واولادهم وبه قال في الصحابة عمر وعثمان وابن عباس
وفي التابعين ابن المسيب وسعيد بن جبير وعطا وطاوس والزهري وقال ابو حنيفة
ومالك لا يغلظ في موضع من المواضع وبه قال في التابعين النخعي والشعبي ورووه عن ابن مسعود
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط **مسألة** اذا ثبت انها تغلظ في
في هذه المواضع فالتغليظ هو ان يلزم دية وثلث من اي اجناس الديات كان وقال من وافقنا
في التغليظ انها لا تغلظ الا في اسنان الابل وغيرها يوخذ قيمتها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا روي عن عمر بن الخطاب انه قال من قتل في الحرم او قتل ذا محرم او في الشهر الحرام
فعليه دية وثلث وروى سفين عن ابن ابي نجيح ان عثمان بن عفان قضى في امراة قتلت
بمكة بستة الاف درهم والفي درهم تغليظا لاجل الحرم وروى نافع بن جبير ان رجلا قتل رجلا

في الشهر الحرام في الحرم فقال ابن عباس الدية اثنا عشر الفا واربعة الاف تغليظا لاجل الحرم
واربعة الالف للشهر الحرام ولا مخالف لهم **مسألة** اذا قتل او قطع في غير الحرم ثم لجا
الى الحرم لم يقتل ولم يقطع بل يضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يخرج فيقام عليه الحد وقال
الشافعي يستقاد منه في الطرف والنفس معا في الحرم وقال ابو حنيفة يستقاد منه في
الطرف فاما في النفس فلا يستقاد منه حتى يخرج ويضيق عليه ويهجر ولا يبايع ولا يشارى
حتى يخرج قالوا والقياس يقتضي انه يقتل ولكنا لا نقتله استحسانا دليلنا اجماع الفرقة
وايضا قوله تعالى ومن دخله كان امنا وذلك عام في جميع الاحكام وقال تعالى اولم يروا انا
جعلنا حرما امنا ويتخطف الناس من حولهم وروي عن النبي عم انه قال ان اعتى الناس على الله قاتل
غير قاتله والقاتل في الحرم والقاتل بذحل الجاهلية وقوله والقاتل في الحرم يعني قودا او قصاصا
لان القتل ابتدا قد دخل تحت قوله القاتل غير قاتله **مسألة** دية قتل الخطا ارباع عشرون
منها بنت مخاض وعشرون ابن لبون وثلثون منها بنت لبون وثلثون حقة وبه قال عمر
وزيد بن ثابت وقد روي خمسة وعشرون حقة وخمسة وعشرون جذعة وخمسة وعشرون بنت
مخاض وخمسة وعشرون بنت لبون وبه قال علي عليه السلم والحسن البصري والشعبي وقال هي اخماس
عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون ذكر وعشرون حقة وعشرون
جذعة جميع اسنان الزكوة وقال ابن مسعود وفي التابعين سليمان بن يسار وعمر بن عبد العزيز والزهري
وفي الفقهاء ربيعة ومالك والليث بن سعد والثوري وقال ابو حنيفة هي اخماس ايضا اخماسا ايضا
يخالف في فصل فقال مكان بني لبون بنو مخاض وبه قال النخعي واحمد واسحق ويروونه عن ابن مسعود
دليلنا على الروايتين اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** الدية ستة اصول على اهل الابل مائة
من الابل وعلى اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الورق عشرة الاف درهم وعلى اهل البقر
مائتا بقرة وعلى الحلل مائتا حلة وعلى اهل الغنم الف شاة وبه قال ابو يوسف ومحمد
واحمد بن حنبل الا انهم قالوا الشاة الفان وقال ابو حنيفة لها ثلثة اصول الابل مائة او الف
دينار او عشرة الاف درهم ولا يجعل الاعواض بل يكون بالخيار وقال الشافعي في القديم مثل ما قلناه

الشافعي

وللشافعي قولان قال في القديم الاصل ماية من الابل فان اعوزت انتقلت الى اصلين الف
دينار او اثني عشر الف درهم كل واحد منهما اصل فيكون للدية ثلثة اصول ماية من الابل
او الف دينار او اثني عشر الف درهم الا ان الابل مرتبة متى وجدت كاملة لم يعدل عنها وبه قال
ابو بكر وعمر وانس بن مالك وقال في الجديد ان اعوزت الابل انتقل الى قيمة الابل حين القبض نحو الف
دينار او اثني عشر الف درهم فالدية الابل والقيمة بدل عنها لا عن النفس دليلنا اجماع
الفرقة واخبارهم وروي عن عمر انه قضى في الدية الف دينار وعشرة الف درهم وروي عن
علي عليه السلم انه قال لاصحابه وددت ان يكون مكان كل عشرة منكم واحد ورأس من غنم بني فراس
الدينار والدرهم ولا مخالف لهما وروى اصحاب الشافعي عن ابي بكر وعمر وعثمان وعلي وابن عباس
وابي هريرة ان الورق اثنا عشر الف درهم قال محمد بن الحسن ويمكن استعمال الخبرين فنقول ان
نقل اثنا عشر الفا اراد من وزن سته ومن نقل عشرة الف من وزن سبعة فلا يتعارضان
على هذا وروى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال كانت الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
ثمان ماية دينار فلم تزل كذلك حتى استخلف عمر فصعد فخطب فقال الا ان الابل قد غلت
ففرضها على اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الورق اثني عشر الف درهم وعلى اهل البقر مايتا
بقرة وعلى اهل الغنم الفي شاة وعلى اهل الحلل ماتي حلة ورواه عطا عن جابر مثل ذلك

مسلة الموضحة هي التي توضح عظم الراس حتى يظهر العظم او تقرح بالمرود اذا كان هناك
دم لا يعلم الا بيضاح حتى يقرع العظم المرود وفيها خمس من الابل سوا كانت في الراس او على
الوجه او على الانف وبه قال الشافعي وقال سعيد بن المسيب ان كانت على الراس مثل
ما قلناه وان كانت على الوجه ففيها عشرة من الابل لان الشين بها اكثر وقال مالك ان كانت
على الانف ففيها حكومة وليس فيها مقدر وان كانت على الراس مثل ما قلناه
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روى عمرو بن حزم انه كان في الكتاب الذي كتبه
النبي عليه السلم لاهل اليمن في الموضحة خمس من الابل وروى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده
ان النبي عليه السلم قال وفي الموضحة خمس خمس وروى عمرو ومعاذ ان النبي عليه السلم قال في الموضحة

حسن

حمس من الابل وروي ذلك عن علي عم وزيد بن ثابت ولا مخالف لهما مسلة
الموضحة في البدن مثل الساعد والساق والفخذ او غير ذلك من المواضع التي اذا اخرجت
انتهت عن العظم فيها نصف عشر دية العضو وقال الشافعي لا مقدر فيه بل فيه حكومة
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم واما القصاص فيها فلا خلاف في وجوبه مسلة
في الهاشمة عشر من الابل وبه قال ابو حنيفة والشافعي وروي ذلك عن زيد وغيره وقال
مالك لا اعرف الهاشمة واعرف الموضحة خمس من الابل وفيما اذا هشم العظم حكومة دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فقد روي ذلك عن زيد ولا مخالف له في الصحابة مسلة
قد ذكرنا الجنايات ان ما دون الموضحة من الشجاج ففيه القصاص خلافا لجميع الفقهاء وفيها
ايضا مقدار ان في الحارصة وهي الدامية بعير او في الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة ثلثة ابعرة
وفي السمحاق اربعة ابعرة وفي الموضحة خمسا وقال جميع الفقهاء فيها الحكومة وقال ابو اسحق
ان لم يمكن معرفتها وكميتها من الموضحة فاذا امكن مقدارها من الموضحة بان تكون بحنبها موضحة اعتبر بها
فان كان نصفها او ثلثها او خمسها فيها بحساب ذلك من دية الموضحة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم

مسلة في الجائفة ثلث الدية بالاطلاق فان خرجت واحدة فخرجت من ظهره فهما جائفتان وبه
قال الشافعي وفيه قول اخر انهما جائفة واحدة وبه قال ابو حنيفة وقال اصحاب الشافعي وليس بشيء دليلنا
دليلنا انه اذا ظهر من ظهره يسمى كل واحد منهما بانها جائفة وصل في بطنه ووصل في ظهره ويجب ان يكون حكمهما سوى وروي
عن ابي بكر في رجل رمى رجلا بسهم فانفذه فقضى ابو بكر بثلثي الدية ولا مخالف له مسلة
ان جرحه في وجهه فشق الجلد واللحم وكسر العظم ووصل الى جوف الفم للشافعي فيه وجهان احدهما جائفة
فيها ثلث الدية لانها دخلت الجوف والثاني ليست جائفة وتكون هاشمة وما زاد عليها الى الفم حكومة
والاقوى عندي ايضا ينبغي ان يكون فيها حكومة فيما زاد على الهاشمة مسلة اذا قطع الاذنين ففيهما
الدية وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك فيهما حكومة لان فيهما جمالا بلا منفعة
دليلنا اجماع الفرقة وروى عمرو بن حزم ان النبي عليه السلم قال وفي الاذنين الدية وقد روي ذلك عن علي وعمر ولا مخالف لهما مسلة اذا جنى على الاذنين جناية فشلتا ففيهما ثلثي ديتهما وللشافعي

فيه قولان ان في سلخهما الدية مثل اليدين اذا جنا عليهما مسئلنا والثاني فيهما حكومة دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وما قالوه في اليدين فالقول فيهما عندنا مثل القول في الاذنين مسئلة
في شحمة الاذن ثلث دية الاذن وكذلك في خرمها وقال الشافعي فيها بحساب ما نقص من
الاذن دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسئلة في العقل الدية كاملة بلا خلاف وان جنا
عليه جناية ذهب فيها عقله لم يدخل ارش الجناية في دية العقل سوا كان مقدرا او حكومة وسوا كان
ارش الجناية اقل من دية العقل او اكثر منها او مثله وللشافعي فيه قولان قال في الجديد مثل ما قلناه
وفي القديم ان كان ارش الجناية اكثر من دية العقل دخل دية العقل فيه مثل ان يقطع يديه ورجليه
فيذهب عقله فدخل الاقل منهما في الاكثر وبه قال ابو حنيفة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا قولهم في اليدين الدية وفي الرجلين الدية وفي العقل الدية وهذا موجود كله وروى ابو
المهلب ان رجلا رمى رجلا بحجر فاصابه في راسه فذهب سمعه وعقله ولسانه وذكره فقضى عمر باربع
ديات ولا مخالف له مسئلة اذا جني عليه جناية فادعى انه ذهب بصره ولا يبصر بعينه
شيئا فامكن اقامة البينة عليه وروى اصحابنا انه يستقبل به عين الشمس فان غمضهما ودمعتا
علم انه كاذب وان بقيتا مفتوحتين ثابتا علم انه صادق ويستظهر عليه بالايمان وقال
الشافعي يسأل رجلين عدلين ان كانت الجناية عمدا وان كانت خطأ رجل وامراتين فان قالا صدق
اوجبنا الدية او القصاص اذا قالا لا يرجى عود البصر وان قالا كذب سقط قوله وان لم يشهدا بذلك
لم يلزمه اكثر من الدية دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسئلة في العين العورا اذا كانت خلقة
او ذهبت بآفة من قبل الله تعالى الدية كاملة وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا فيها نصف الدية
دليلنا اجماع الفرقة مسئلة اذا جني على عينه جناية فادعى نقصان الضوء في احدى
العينين قيس بالعين الاخرى باعتبار ما يبصر به من اربع جوانب بلا خلاف فان ادعى النقصان فيهما
قيس عندنا عيناه الى عين من هو من ابناء جنسه فان نقص من ذلك حكم له به مع يمينه وقال الفقها
القول قول المجني عليه مع يمينه بلا اعتبار ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسئلة في الاربعة
الاجفان الدية كاملة وفي كل جفن من ربعين واحد خمس ماية دينار في الاسفل ثلثا ديتها وفي

العليا

العليا ثلثي ديتها وبه قال الشافعي انه قال في كل واحد منهما نصف ديتها وقال مالك فيها الحكومة
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسئلة اذا جني على اهداب العينين فاعدم انباتها
ففيها الدية كاملة وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي فيها حكومة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
مسئلة في النافذة في الانف اذا لم ينسد ثلث الدية فان انسد كان فيها عشر دية الانف ماية
دينار وقال الشافعي فيها معا الحكومة الا انها اذا لم تنسد كان اكثر دليلنا اجماع الفرقة
مسئلة اذا جني على انفه فصار اشل كان فيه ثلثا دية الانف وقال الشافعي فيه قولان احدهما
الدية كاملة والثاني فيه الحكومة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسئلة في ذهاب الشم بالانف
الدية بلا خلاف وان اختلفا في ذهابه وروى اصحابنا انه يقرب منه الحراق فان نحى انفه علم انه
كاذب وان فتح علم انه صادق واستظهر عليه باليمين وقال الشافعي يعتد قبل بالروايح الطيبة والكريهة
فان هش للطيبة ويكره المنتنة علم انه كاذب وان لم يفعل شيئا من ذلك حلف وكان القول قوله مع
يمينه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مع ان هذا قريب من قولنا مسئلة اذا اخذ منه دية
الشم ثم عاد شمه لم يجب عليه ردها الدية لانه هبة من الله مجددة وقال الشافعي يجب عليه ردها
دليلنا ان وجوب الرد يحتاج الى دليل وقد اعطيناه باستحقاق احد مسئلة في الشفتين الدية كاملة
بلا خلاف وفي السفلى عندنا ستماية دينار وفي العليا اربعماية دينار وبه قال زيد بن ثابت الا انه قال
في العليا الثلث وفي السفلى ثلثا الدية وقال ابو حنيفة والشافعي ومالك هما سوا وروى ذلك عن علي
عليه السلام وابي بكر وابن مسعود دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسئلة في الشفتين
القصاص وبه قال اكثر الفقهاء وهو الذي نص عليه الشافعي وقال ابو حامد لا قصاص فيهما عندي لانه قطع
لحم من غير مفصل ينتهي اليه دليلنا اجماع الفرقة وقوله تعالى والجروح قصاص والمنع يحتاج
الى دليل مسئلة اذا جني على لسانه فذهب بعض كلامه اعتبر بحروف المعجم كلها وهي ثمانية وعشرون
حرفا ولا يعد لا فيها لانها قد دخلت في الالف واللام فان كان النصف ففيه نصف الدية وما زاد وما
نقص فبحسابه وكل حرف جزء من ثمانية وعشرين جزءا وبه قال الشافعي واكثر اصحابه ابو اسحق وغيره وهو
الظاهر من مذهبهم وقال ابو سعيد الاصطخري الاعتبار بالحروف اللسانية دون الحلقية والشفوية

فان الكاف والخاء من حروف الحلق والباء والواو والفاء من حروف الشفة لاحظ للسان فيها
فلا يعتد به عليه بما لم يذهب فعلى قول ابي سعيد ان كان حروف اللسان نصفها ففيها كمال
الدية وعلى قولنا وقول الشافعي فيها نصف الدية   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وما اعتبره ابو
سعيد من ان الاعتبار بالحروف اللسانية دون الحلقية فلا يعتد عليه بما لم يذهب اجاب
عنه ابو اسحق فقال هذه وان لم تكن من حروف اللسان فانه لا ينتفع بها الا مع وجود اللسان فلهذا كان
الاعتبار بكمالها **مسألة** اذا جني على لسانه فادعى انه قد ذهب نطق لسانه وقال الجاني لم يذهب
فالذي رووه اصحابنا عن علي عليه السلام انه قال يبعث [illegible] لسانه بابرة فان خرج منه دم اسود فانه
صادق وان خرج دم احمر علم انه كاذب ان لسانه صحيح ولم اعرف للفقهاء نصا والذي يقتضيه
مذهبهم ان القول قول المجني عليه كما قالوا في العقل والشم وغيره   دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم **مسألة** في لسان الاخرس اذا قطع ثلث دية لسان الصحيح   وقال الشافعي وجميع الفقهاء
فيه الحكومة ولا مقدور فيه   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** اذا قطع لسانه ثم اختلفا
فقال الجاني لم يزل ابكم لا يقدر على الكلام وادعى المجني عليه انه كان ناطقا فالقول قول الجاني مع يمينه بلا
خلاف لانه لا يتعذر اقامة البينة على سلامة لسانه فان سلم السلامة في الاصل وادعى انه كان اخرس
حين القطع كان على الجاني البينة والا فعلى المجني عليه اليمين   وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه
والثاني ان القول قول الجاني لان الاصل براءة الذمة   دليلنا انه قد اعترف بسلامة عضوه
وادعى انه كان اخرس بعد ذلك حين القطع كان عليه البينة لقول النبي عم البينة على المدعي واليمين على المدعى
عليه **مسألة** اذا قطع لسان ناطق فاخذ منه الدية ثم نبت وتكلم لم يجب عليه رد الدية   ولا
صحاب الشافعي فيه طريقان منهم من قال مثل ما قلناه قولا واحدا ومنهم من قال على قولين كالقولين
في سن المثغر اذا عاد   دليلنا ان ايجاب الرد عليه يحتاج الى دليل لان الاصل اخذ الدية بالاستحقاق
مسألة اذا جني على لسانه فذهب كلامه واللسان صحيح بحاله حكم له بالدية ثم عاد فتكلم كان مثل
الاول في انه لا يجب عليه الرد   وبه قال الشافعي عليه رد الدية هاهنا قولا واحدا لانه لما نطق بعد
انه لم يكن علمنا ان كلامه ما كان ذهب وانما ارتفع لمانع   دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سواء

مسألة الاسنان كلها فيها الدية بلا خلاف وعندنا انها ثمانية وعشرون سنا الاصلية
اثنا عشر في مقاديم الفم وستة عشر في مواخيره ففي التي في مقاديم الفم في كل واحد
خمس من الابل او خمسون دينارا وفي التي في مواخيره في كل واحدة خمس وعشرون دينارا
يجمع الف دينار   وقال الشافعي الاسنان اثنان وثلثون الاصلية في كل سن خمس من الابل و
المقادم والمواخير سواء فان قلعت واحدة كان فيها خمس من الابل وبه قال ابن عباس ومعوية وقال
عمر بن الخطاب في السن خمس من الابل وهي التي تبين عند الكلام والاكل فاما الاضراس ففي كل
ضرس بعير وان قلعت دفعة واحدة فللشافعي فيها قولان المشهور منهما ان فيها مائة وستين
ابلا والقول الآخر فيها دية كاملة لا اكثر منها   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا ما قلناه
مجمع على وجوبه وما زاد عليه لا دليل عليه والاصل براءة الذمة **مسألة** اذا كسر سن صبي قبل ان
تسقط فعادت سنه مع اخواتها على هيئاتها من غير زيادة ولا نقصان كان على الجاني حكومة
وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا حكومة فيها لانه ما جرحه   دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط يقتضيه **مسألة** اذا قلع سن كبير مثغر وجبت
له الدية في الحال بلا خلاف فان اخذها ثم عادت سنه لم يجب عليه رد الدية   وللشافعي
فيه قولان احدهما وهو اختيار المزني مثل ما قلناه والثاني يرد   دليلنا ان ايجاب الرد يحتاج
الى دليل والاصل اخذها بالاستحقاق **مسألة** اذا اضطربت اسنانه لمرض فقلعها قالع
وجبت فيها الدية   وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني فيها الحكومة لانها
نقصت عن اخواتها في المنافع   دليلنا ظواهر الاخبار في ايجاب الدية في السن ولم
يفصل **مسألة** اذا جنى على سنه فندرت يعني سقطت ثم اعادها في مغرزها بحرارة دمها
فثبتت ثم قلعها بعد هذا قالع كان عليه الدية   وقال الشافعي لا شيء عليه لانه قد احسن فانه
كان عليه ان يقلعها والاجبره السلطان على قلعها لانها ميتة لا تصح صلواته مثل
الاذن   دليلنا اجماع الفرقة على السن لا يلحقها حكم الميتة فاما الدية فعموم الاخبار تدل
عليها **مسألة** اذا ندرت سنه فرد في مغرزها عظما طاهرا قام مقامها كسن حيوان

ذكي يوكل لحمه او كانت من فضة او ذهب فاذا نبتت هدمه ثم قلعها قالع لا شي عليه بلا اثم
وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني عليه حكومة لانه اعدم الجمال والمنفعة بقلعها
ظاهره فهو كالسن الاصلي دليلنا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا فما ازال
عن جسمه شيئا بذلك فلا يجب عليه شي **مسالة** تدل على ان سن الصبي اذا قلع لا دية له في الحال
ويصبر الى وقت عود مثلها فان مات في اثناء ذلك او نبتت سني قبل تمامه ثم مات لم يكن
عليه اكثر من الحكومة وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه في التي قبل موته وفي التي
التي نبت بعضها ان عليه بقدر ما لم ينبت من الدية والثاني لا شي عليه دليلنا اجماع
الفرقة واخبارهم على ان في سن الصبي الحكومة ولم يفصلوا وطريقة الاحتياط يقتضي ذلك
مسالة اذا ضرب سنه فاسودت كان عليه ثلثا ديتها بسقوطها وقال الشافعي
فيها الحكومة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا دليل الاحتياط يقتضيه لان ما ذكرناه اكثر
من اعتبار الحكومة على ما يرونه **مسالة** اذا قلعها قالع بعد اسودادها كان عليه ثلث ديتها
صحيحة وقال الشافعي عليه ديتها كاملة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسالة**
اذا اختلف النوع الواحد الثنايا والرباعيات وكانت احدى الثنيتين اقصر من الاخرى
او احدى الرباعيات اقصر من الاخرى لم ينقص من ديتها شي وقال الشافعي ينقص على الجاني
بقدر ما اقتصرت عن قرينتها واعتبرت عادة الناس لان العادة ان كل نوع منها سوي بل
يكون الثنايا في العادة اطول من الرباعيات دليلنا الاخبار ان في كل السن خمسا من
الابل مطلقة عامة ولم يفصل بين المتفق منها والمختلف **مسالة** اذا قطع احدى اليدين
من الكوع وجب فيها نصف الدية وبه قال جميع الفقهاء وقال ابو عبيد بن حربويه لا يجب نصف
الدية الا اذا قطعت من المنكب لان اسم اليد يقع على ذلك اجمع دليلنا اجماع الفرقة وقوله تعالى
فاقطعوا ايديهما فاطلق اسم اليد وقطع رسول الله صلى الله عليه وسلم يد سارق رداء صفوان
من الكوع فدل على ان الاسم يقع عليه بذلك **مسالة** اذا ضرب يده فشلت كان فيها
ثلثا ديتها وقال الشافعي فيها جميع ديتها دليلنا اجماع الفرقة **مسالة** في الخمس اصابع

من يد

من يد واحدة خمسون من الابل بلا خلاف وفي الابهام ثلث ديتها وفي الاربع الاصابع منها ثلثا
ديتها بالسوية وقال الشافعي الخمس متساوية في كل واحدة عشر من الابل وقد روي ذلك ايضا
في اخبارنا وبه قال في الصحابة علي وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت واحدى الروايتين عن عمر وعنه
رواية اخرى انه كان يفصل فقال في الخنصر ست وفي البنصر تسع وفي الوسطى عشر وفي السبابة
اثنا عشر وفي الابهام ثلثة وعشرين فاوجب فيها خمسين وخالف في التفصيل وخالف في التفضيل
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسالة** في كل انملة من الاصابع الاربع ثلث ديتها وفي الابهام
نصف ديتها لان لها مفصلين وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي في انملة الابهام ديتها مثل
غيرها فاما لان لها ثلثة انامل ظاهرتان وباطنة دليلنا اجماع الفرقة وايضا لو اعتبرنا الانملة الباطنة
للزم ان يكون في كل اصبع اربع انامل وقد اجمعنا على خلافه **مسالة** اذا جنى على اصبع ومفصل
منه فشلت كان فيها ثلثا ديتها وقال الشافعي فيها ديتها دليلنا اجماع الفرقة **مسالة**
في شلل الرجل ثلثا دية الرجل وقال الشافعي فيه دية الرجل كاملة دليلنا اجماع الفرقة **مسالة**
الخلاف في اصابع الرجلين مثل الخلاف في اصابع اليدين في تفصيل الابهام عندنا وعند الفقهاء كلهم
متساوية دليلنا اجماع الفرقة **مسالة** اذا كسر يده فجبرت فان انجبرت على الاستقامة
كان عليه خمس دية اليد وان انجبرت على عثم كان عليه ثلثة اربلع دية كسره وقال الشافعي فيها
معا الحكومة وفي الجبر على عثم اكثر دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسالة** من قطعت احدى يديه
في الجهاد وبقيت الاخرى فقطعها انسان كان فيها نصف الدية وبه قال جميع الفقهاء وقال الاوزاعي
كمال الدية دية اليدين دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وما قلنا مجمع عليه وما قالوه
ليس عليه دليل وايضا قول النبي عليه السلام في اليد خمسون من الابل **مسالة** اذا قلع عين اعور او من ذهبت
من عينيه بافة من الله كان بالخيار بين ان يقبض من احدى عينيه او ياخذ تمام دية كاملة الف دينار
وان كانت قلعت فاخذ ديتها او استحقها فانه لم ياخذ وفي العين الاخرى نصف الدية وبه قال
الزهري ومالك والليث بن سعد واحمد واسحق والمسالة منصوصة لمالك بالخيار بين ان يقبض وبين
ان يعفوا وله نصف دية دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن عمر وعثمان انهما قالا في عين الاعور

الدية ولا مخالف لهما وروى ابو مجلز قال كنت عند عبد الله بن عمر فاتاه رجل فسأله عن عين الاعور
فقال عبد الله فان عمر بن الخطاب اوجب فيها الدية فقال الرجل انما اسأله يعني اسأل ابن عمر فقال يحدثك
عن عمر وتسألني فامر عمر على ما ذهب اليه وكان ابن يسار هو ههنا ثم انهم اجمعوا على هذا واي هذا
ذهب احمد فانه ناصر لقول عمر وابنه **مسألة** اذا قلع الاعور احدى عيني من له عينان كان
المجني عليه بالخيار بين ان يقلع عينه او يعفو ويأخذ دية عينه خمس مائة دينار وبه قال ابو
حنيفة والشافعي وقال مالك ان عفى فله دية عين الاعور وهي الف دينار عنده وان شاء قلع عينه
قال لانه اذا قلع عينه فقد عمي من جميع بصره دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى والعين بالعين وفي العين خمسون
من الابل والابل مسا ذلك في عين الاعور لانا قلنا ذلك بدليل **مسألة** اذا كسر
صلبه فشلت رجلاه كان عليه دية في كسر الصلب وثلثا الدية في شلل الرجلين وقال
الشافعي فيه دية وحكومة فالدية عنده في شلل الرجلين والحكومة في كسر الصلب دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** ان كسر صلبه فذهب مشيه وجماعه معا كان عليه ديتان
وفي اصحاب الشافعي من قال دية واحدة وظاهر قول الشافعي ان عليه ديتين دية في ذهاب [نسله]
الجماع واخرى في ذهاب المشي مثل ما قلناه هكذا قال ابو حامد قال لانه قال في الام لو كسر
صلبه فذهب جماعه ولم يذهب مشيه ففيه الدية وهذا الوجه يشترط الا يذهب مشيه
والظاهر انه ان ذهب مشيه كان فيهما ديتان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة**
ان كسر ظهره فاحدودب او صار لا يقدر على القعود فعليه الدية وقال الشافعي فيه
الحكومة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** ان كسر رقبته وصار ملتفت
ولم يعد فعليه الدية وقال الشافعي فيه الحكومة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة**
دية المرأة نصف دية الرجل وبه قال جميع الفقهاء وقال ابن علية والاصم هما سواء في الدية
دليلنا اجماع الفرقة وايضا روى عمرو بن حزم ان النبي عليه السلم قال دية المرأة على النصف من دية
الرجل وروي معاذ نحو هذا عن رسول الله صلى الله عليه وآله وهو اجماع الامة وروي ذلك عن علي وعمر
وعن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت ولا مخالف لهم **مسألة** المرأة تعاقل الرجل الى ثلث

ديتها

ديتها في الاروش المقدرة فاذا بلغتها فعلى النصف وبه قال عمر بن الخطاب وسعيد بن المسيب
والزهري وبه قال مالك واحمد واسحق وقال ربيعة تعاقله ما لم يزد على ثلث الدية ارش الجائفة والمأمومة
فاذا زاد فعلى النصف وعمر جعلها كالرجل في الجائفة وجعلها على النصف فيما زاد عليها وبه قال ابن الضحى
في الفقيم وقال الحسن البصري تعاقله ما لم تبلغ نصف الدية ارش اليد والرجل فاذا بلغتها
فعلى النصف وقال الشافعي في الجديد لا تعاقله في شيء منها بحال بل هو على النصف فيما قل او كثر في
اماله الرجل ثلثه اصح ثلث وفي انملتها نصف هذا بعير وثلثان وكذلك فيما زاد على هذا
ورووا ذلك عن علي عليه السلم وذهب اليه الليث بن سعد من اهل مصر وبه قال اهل الكوفة ابن ابي ليلى
وابن شبرمة والثوري وابو حنيفة واصحابه وهو قول عبيد الله بن الحسن العنبري وقال قوم تعاقله
ما لم تبلغ نصف عشر الدية ارش السن والموضحة فاذا بلغتها فعلى النصف ذهب اليه ابن مسعود
وشريح وقال قوم تعاقله ما لم تبلغ عشر او نصف عشر الدية ارش المنقلة فاذا بلغتها فعلى النصف
ذهب اليه زيد بن ثابت وسليمان بن يسار دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى عمرو بن
شعيب عن ابيه عن جده ان النبي عليه السلم قال المرأة تعاقل الرجل الى ثلث ديتها وقال ربيعة قال ربيعة
قلت لسعيد بن المسيب كم في اصبع المرأة فقال عشر قلت ففي اصبعين قال عشرون
قلت ففي ثلثة قال ثلثون قلت ففي اربعة قال عشرون قلت له لما عظمت مصيبتها قل عقلها
قال هكذا السنة وقوله هكذا السنة دال على انه اراد سنة النبي عليه السلم واجماع الصحابة والتابعين
مسألة في حلمتي الرجل ديته وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني فيهما حكومة
دليلنا اجماع الفرقة على الاخبار المروية في ان كلما في البدن منه اثنان ففيهما
الدية وفي كل واحد منهما نصف الدية الا ما اخرجناه بدليل **مسألة** اذا اوطئ زوجته فافضاها فان كان
لها دون تسع سنين كان عليه ضمان دية مع المهر الواجب بالدخول وبه قال الشافعي وقال
ابو حنيفة افضاؤها غير مضمون على زوجها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة**
اذا وطئ امرأة مكرهة فافضاها وجب عليه الحد لانه زان ووجب عليه مهرها لوطئها ووجب
عليه الدية لانه افضاها فان كان البول مستمسكا فلا زيادة على الدية وان كان مرسلا ففيه حكومة

وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يجب الحد كما قلناه والمهر لا يجب لوجوب الحد والافضاء
فان كان البول مستمسكا فعليه ثلث الدية وان كان مسترسلا ففيه الدية والحكومة دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم مسلة اذا وطي بشبهة فافضاها مثل ان كان النكاح او وجد على
فراشه امراة وظنها زوجته فوطيها فافضاها والحد لا يجب للشبهة عند الفقهاء وروى اصحابنا
ان عليه الحد خفيفا وعليها الحد تاما ان علمت انه اجنبي وجدها على فراشه ويجب الدية فان افضاها فان كان
البول مسترسلا فعليه الدية مع الحكومة وان كان مستمسكا فالدية بلا حكومة وبه قال الشافعي
وقال ابو حنيفة لا حد واما المهر فينظر في الافضاء فينظر فان كان البول مستمسكا فعليه ثلث الدية
ويجب المهر معه وان كان مسترسلا وجبت الدية ولم يجب المهر بل يدخل المهر في الدية دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا وجوب المهر ثابت وفي دخوله في الدية تحتاج الى دليل وروت
عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال امراة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل فان مسها فلها المهر بما استحل
من فرجها ولم يفصل مسلة في الخصيتين الدية بلا خلاف وفي اليسرى منهما ثلثا الدية
وفي اليمنى ثلثها وبه قال سعيد بن المسيب قال لان النسل منها كما رواه اصحابنا وقال جميع
الفقهاء انهما متساويتان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسلة في الذكر
دية وفي الخصيتين معا دية فان قطعهما قاطع كان عليه الديتان فان قطع الخصيتين ثم قطع الذكر
او قطع الذكر ثم الخصيتين كان فيهما الديتان وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ومالك اذا
قطع الخصيتين ثم قطع الذكر كان في الخصيتين الدية وفي الذكر حكومة لان الخصيتين
اذا قطعتا ذهب منفعة الذكر فان الولد لا يخلق من مائه فهو كالسليل دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي عن النبي عليه السلم انه قال وفي الذكر الدية وروي ذلك عن علي عليه السلم
والمخالف لو قوله منفعة الذكر بطل لا نسلم بل منفعته الايلاج والانزال وكل هذا موجود فيه
وانما لا يخلق الولد ونهاية لعيب في الماء فهو يرق ويضعف عن ان ينعقد منه الولد وليس ذلك
لعيب في الذكر مسلة العين القايمة واليد الشلاء والرجل الشلاء ولسان الاخرس والذكر الاشل
كل هذا وما في معناه يجب فيه ثلث دية صحيحة وروي عن ابي بكر انه قال في العين القايمة ثلث الدية وعن زيد

في العين

في العين القايمة مائة دينار وقال الشافعي لا يجب في جميع ذلك مقدر وانما يجب فيه حكومة دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم مسلة كل عضو فيه مقدر اذا جني عليه فصار اشل وجب فيه ثلثا
ديته و قال الشافعي نظر فيها فان لم يكن هناك غير الجمال ففيه الحكومة قولا واحدا كاليدين والرجلين
والذكر وان كان المنفعة قايمة كالانف والاذنين فعلى قولين احدهما الحكومة لانه صيره اشل والثاني ديته
لانه ما اذهب منفعته دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسلة في الترقوتين وكل واحدة
منهما وفي الاضلاع وكل واحد منهما شي مقدر عند اصحابنا واصحاب الشافعي فيه طريقان احدهما
انه يجب فيه الحكومة قولا واحدا والثاني المسلة على قولين نقله المزني واختاره ابو حامد قال المسيلة
على قولين احدهما فيه الحكومة وهو الاظهر والثاني ان كل ضلع وفي الترقوة جمل وبه قال عمر دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم مسلة اذا لطم غيره في وجهه فاسود الموضع كان فيها ستة دنانير فان اخضر
كان فيها ثلاث دنانير فان احمر فيها دينار ونصف وكذلك حكم الراس وان كان على جسده فعلى
النصف من ذلك وقال الشافعي فيه حكومة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسلة متى كسر
عظما فانجبر مستقيما بغير شين فيه مقدر شي ومتى صار به شين فانتقل ولم يشن لزمه مقدر ومتى
جرحه فاندمل بغير شين لزمه ارشه وقال الشافعي في الاولتين فيهما حكومة وفي الثانية لا شي
عليه وفي الثالثة على وجهين المذهب ان فيه حكومة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسلة
قد ذكرنا ان الجراح عشرة وكل واحد منها له مقدار اذا كانت في الراس والوجه فاما ان
كانت في الجسد ففيها بحساب ذلك من الراس منسوبا الى العضو التي هي فيه الا الجايفة فان فيها
مقدرا في الجوف وهو ثلث الدية مثال ذلك في الموضحة اذا كانت في الراس او في الوجه ففيها
نصف عشر الدية وان كانت الموضحة في اليد ففيها نصف عشر دية اليد وان كانت في الاصبع
ففيها نصف عشر دية الاصبع وهكذا باقي الجراح وقال الشافعي جميع ذلك فيه حكومة الا الجايفة
فان فيها ثلث الدية بلا خلاف دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسلة دية اليهودي والنصراني
مثل دية المجوسي ثمان مائة درهم واختلف الناس فيها على اربعة مذاهب فقال الشافعي مثل ثلث
دية المسلم فان كانت الابل موجودة ثلث وثلثون وثلث فان اعوزت انتقل في الجملة الى قيمتها وفي

القديم الي اصل مقدار الف دينار او اثني عشر الف درهم وبه قال عمر وعثمان وسعيد بن المسيب
وعطاء وفي الفقهاء ابو ثور واسحق وقال قوم هي على النصف من دية المسلم ذهب اليه عمر بن عبد العزيز
وعروة بن الزبير وفي الفقهاء مالك بن انس وذهب قوم الي انها مثل دية المسلم الا ان يفترقان
ذهب اليه ابن مسعود وهو احدى الروايتين عن عمر وعثمان وبه قال في التابعين الزهري
وفي الفقهاء الثوري وابو حنيفة واصحابه وقال احمد بن حنبل ان كان القتل عمدا فدية المسلم
وان كان خطاء فنصف دية المسلم مثل قول مالك والذمي والمعاهد والمستامن في كل هذا سوا واما
دية المجوسي فسنذكر الخلاف فيه بين السلف والفقهاء دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
براة الذمة وشغلها يحتاج الي دليل **مسلة** دية المجوسي ثمان مائة درهم وبه قال
مالك والشافعي وهو اجماع الصحابة وقال عمر بن عبد العزيز دينه دية اليهودي نصف دية المسلم
فلم يفرق عمر بن عبد العزيز بينه وبين اهل الكتاب وقال ابو حنيفة دينه مثل دية المسلم
دليلنا في المسالة الاولي سوا وروي ابن المسيب عن عثمن انه قال دية المجوسي ثمان مايه درهم وروي
انه عن عمر وعثمان وبن مسعود ان دية المجوسي ثمان مائة درهم ولا مخالف لهم **مسلة**
من لم تبلغه الدعوة لا يجوز قتله قبل دعائه الي الاسلام بلا خلاف وان بادر انسان فقتله لم يجب
عليه القود بلا خلاف ايضا وعندنا لا يجب عليه الدية وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يلزمه
الدية وكم يلزمه فيه وجهان منهم من قال يلزمه دية المسلم لانه ولد على الفطرة والمذهب انه يلزمه
اقل الديات ثمان مائة درهم دليلنا ان الاصل براة الذمة وشغلها يحتاج الي دليل **مسلة**
كل جناية لها في الحر ارش مقدر من ديته لها في العبد مقدر من قيمته ففي انف الحر
ولسانه وذكره ديته وفي كل واحد منها في العبد قيمته وفي يد الحر نصف
ديته ومن العبد نصف قيمته وفي اصبع الحر عشر ديته وفي العبد عشر قيمته وفي موضحة
الحر نصف عشر ديته وفي العبد نصف عشر قيمته وبه قال سعيد بن المسيب
وهو المروي عن علي وعمر ولا مخالف لهما وبه قال الشافعي وقال مالك في العبد ما نقص الا فيما
ليس بعد الاندمال نقص وهي الموضحة والمنقلة والمامومة والجائفة ففي كل هذا مقدر من قيمته

وبنا

بن الجوسي ثمان مايه درهم

وساعد اهده من الاطراف وغيرها فالقنا فيه وعن ابي حنيفة روايتان روي الحسن بن زياد
اللؤلؤي عنه كقولنا وروي ابو يوسف واهل الاملاء عنه فقال كل شي فيه من الحر دية ففيه من العبد
قيمته الا الحاجبين والشارب والعنفقة واللحية وكذي يحي علي قولهم في اذنيه لان عندهم الاذن
جمال بلا منفعة وقال محمد بن الحسن ما نقص بكل حال كالبهيمة سوا دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا هو قول علي وعمر ولا مخالف لهما في الصحابة فدل على انه اجماع
مسلة اذا جنا علي عبد جناية تحيط بقيمته كالانف واللسان والذكر واليدين والرجلين لزمته
قيمته ويتسلم العبد من سيده قال الشافعي لزمته قيمته والعبد لسيده وقال ابو حنيفة
السيد بالخيار بين ان يمسكه ولا شي له وبين ان يسلمه وياخذ كمال قيمته فاما ان يمسكه
ويطالب بقيمته فليس له ذلك ولو كان له ذلك يجمع بين البدل والمبدل وذلك لا يجوز دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم **مسلة** ان كانت الجناية عليه ما يجب بها نصف قيمته مثل قطع يده
او عينه امسكه سيده وطالب بذلك لا غير وجه قال الشافعي وقال ابو حنيفة سيده بالخيار
بين ان يمسكه ويطالب بنصف قيمته وبين ان يسلمه الي الجاني ويطالب بكمال قيمته وقد رووا
ذلك اصحابنا وهو القوي دليلنا ما قدمناه في المسالة الاولي **مسلة** في ذكر العبد
قيمته ولا يتجاوز دية الحر وقال الشافعي فيه قيمته بالغا ما بلغ وقال ابو حنيفة فيه قيمته
الا عشر دراهم اذا بلغ دية الحر وكذلك وكل ما يجب به قيمته اذا بلغ قيمته دية الحر او زاد
دليلنا ما قدمناه في المسالة الاولي سوا **مسلة** دية النفس على العاقلة في قتل الخطا
وفي الطرف كذلك بلا خلاف وفي العمد في ماله خاصة بلا خلاف وفي شبيه العمد عندنا
في ماله وعند الشافعي علي العاقلة وكذلك القول في الاطراف دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
ولان ايجاب ذمة العاقلة بدية في الاصل وشغلها يحتاج الي دليل **مسلة** اذا قتل عبد اعبدا
او قطع اطرافه فالدية في ماله خاصة وكذلك ان كان شبيه العمد وان كان خطاء تحطا فعلى
العاقلة سوا قتله او قطع اطرافه وقال الشافعي ان قتله عمدا او قطع اطرافه مثل ما قلناه وان
قتله خطاء او شبيه العمد او قطع اطرافه كذلك فعلى قولين احدهما في ذمته وبه قال مالك

والثاني على عاقلته وهو اصحهما عندهم وقال ابو حنيفة اما بدل نفسه فعلى العاقلة وبدل
الموافقة فعلى الجاني في ماله في الخطاء وشبيه العمد ولا يحمل على العاقلة دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم مسئلة ما كان عمدا محضا لا تحمل على العاقلة سوا كان عمدا لا قصاص فيه كقطع اليد
من نصف اليد او للمامومة او الجائفة وكذلك اذا قتل الوالد ولده عمدا وبه قال
ابو حنيفة والشافعي وقال مالك اذا كانت الجناية لا قصاص فيها كالمنقلة والمامومة و
الجائفة فارشها على العاقلة دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل براة ذمة العاقلة ولا يجوز ان يشغلها الا
بدليل وروي عن النبي عم انه قال لا يعقل العاقلة عمدا او لا صلحا ولا اعترافا وهذا نص مسئلة
الصبي اذا كان مميزا عاقلا كان الحكم فيه كالمجنون اذا قتل سوا فان كان القتل خطا
محضا فالدية مؤجلة على العاقلة وان كان عمدا محضا فحكمه حكم الخطا فالدية في الموضعين على العا[قلة]
ووافقنا الشافعي في الخطا المحض وقال في العمد المحض فيه قولان احدهما عمده في حكم الخطا وبه قال ابو
حنيفة والثاني عمده في حكم العمد فاذا قال انه في حكم الخطا فالدية على العاقلة مؤجلة والكفارة في
ماله ووافقه ابو حنيفة في انها محققة مؤجلة على العاقلة وكان يحكي عنه انها حالة على العاقلة وهذا
اصح واذا قال عمده عمد فالقود يسقط والدية مغلظة حالة في ماله كما لو قتل الوالد ولده
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على ان عمد الصبي والمجنون خطاء وذلك عام في حال القتل والدية
بكل حكم الا ما اخرج بدليل وروي عن النبي عم انه قال رفع القلم عن ثلث الصبي حتى يحتلم وعن المجنون
حتى يفيق وعن النائم حتى ينتبه مسئله اذا جنت ام الولد ارش جنايتها تحمل سيدها عند جميع
الفقهاء الا ابو ثور فانه قال ارش جنايتها في ذمتها يتبع به بعد العتق وعندنا
ان جنايتها مثل جناية المملوك سوا على ما مضى القول فيه من ان السيد بالخيار بين ان يودي
ارش جنايتها او يسلمها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على انها مملوكة يجوز بيعها مسئلة اذا جنت
ام الولد وغرم السيد الجناية ثم جنت جناية اخرى كان عليه ايضا وهكذا ابدا وللشافعي فيه
قولان احدهما مثل ما قلناه وهو اختيار المزني والثاني لا يجب على السيد اكثر من قيمتها
فاذا غرمها ثم جنت شاركه المجني عليه اولا فيكون قيمتها بينهما وبه قال ابو حنيفة دليلنا

اجماع

اجماع الفرقة على ان جناية المملوك على سيده ولم يفصلوا فوجب حمله على عمومه مسئلة
اذا اصطدم فارسان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه والباقي
هدرا اذا كان خطا محضا وبه قال الشافعي ومالك وزفر وقال ابو حنيفة على عاقلة كل
واحد منهما دية كاملة صاحبه وبه قال ابو يوسف ومحمد واسحق دليلنا ما ذكرناه مجمع على ان لزومه
واجب وما زاد عليه ليس عليه دليل والاصل براة الذمة وروي عن علي عليه السلم انه قال اذا
اصطدم الفارسان فماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه ولا يعرف له
مخالف ولانهما اذا اصطدما فماتا فقد مات كل واحد منهما من صدمته وصدمة صاحبه
فصار موت كل واحد منهما بفعل اشتركا فيه فما قابل جنايته على نفسه هدر وما قابل
جناية صاحبه عليه مضمون فوجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه كما لو جرح كل
واحد منهما صاحبه وجرح نفسه فماتا فما فعله في نفسه هدر وما قابل فعل صاحبه فيه مضمون
كذلك هاهنا مسئلة اذا اصطدما متعمدين للقتل فقصد كل واحد منهما قتل صاحبه
كان ذلك عمدا محضا والدية في تركة كل واحد منهما لورثة صاحبه مغلظة وللشافعي فيه قولان
قال ابو اسحق مثل ما قلناه وقال الباقون انه شبيه العمد فالدية على عاقلته على ما مضى وقال ابو
حنيفة هو خطا والدية على عاقلتهما على ما مضى دليلنا انه اذا قصد كل واحد منهما القتل
كان ذلك عمدا محضا وحمله على شبيه العمد يحتاج الى دلالة مسئلة لا فرق بين ان يقعا مستلقيين
او مكبوبين او احدهما مكبوبا والاخر مستلقيا وبه قال اصحاب الشافعي كلهم وقال المزني
ان كان احدهما مكبوبا والاخر مستلقيا فالمكبوب هو القاتل وحده والمستلقي مقتول
فعلى عاقلة المكبوب كمال دية المستلقي دليلنا عموم الخبر الذي قدمناه لان عليا عليه السلم لم يفصل
مسئلة يجوز ان يكون القتل بالمنجنيق عمدا محضا يجب به القود وقال الشافعي لا يمكن
ولكن بل لا يكون ذلك الا عمدا محضا والدية مغلظة على العاقلة عنده واما على مذهب ابي حنيفة
لا يكون الا خطاء دليلنا انه لا يمتنع ان يقصد ان يصيب انسانا بعينه فيصيبه
فيقتله فيجب ان يكون عمدا محضا عندنا وعند الشافعي واستبعاده لذلك في غير موضعه

مسألة اذا اصطدمت السفينتان من غير تفريط من القايم بهما في شيء من
اسباب التفريط بريح فهلكتا وما فيهما من المال والانفس او بعضها كان ذلك هدرًا ولا يلزم
واحد منهما لصاحبه شيء وللشافعي فيه قولان احدهما عليهما الضمان والاخر لا ضمان عليهما كما
قلناه دليلنا ان الاصل براءة الذمة ولا دليل على شغلها فعلى من ادعى شغلها الدليل مسألة
اذا قال لغيره وقد خاف الغرق الق متاعك في البحر وعلي ضمانه فالقاه كان عليه ضمانه
وبه قال جماعة الفقهاء الا ابا ثور فانه قال لا ضمان عليه دليلنا اجماع الفرقة وابو
ثور لا يعتد به لانه شاذ مسألة دية قتل الخطا على العاقلة وبه قال جميع الفقهاء وقال الاصم
انه يلزم القاتل دون العاقلة قال ابن المنذر وبه قالت الخوارج دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا اجماع الامة والاصم لا يعتد به وروى المغيرة بن شعبة ان امراتين قتلت احديهما
الاخرى فجعل النبي عليه السلم دية المقتولة على عاقلة القاتلة وهو اجماع الصحابة روي ان امراة
ذكرت عند عمر بن الخطاب بسوء فارسل اليها فاجهضت ذا بطنها واستشار الصحابة
فقالوا انما انت مؤدب لا شيء عليك فقال لعلي ما تقول فقال ان اجتهدوا فقد اخطاوا
وان تعمدوا فقد غشوك عليك الدية فقال عزمت عليك لا تبرح حتى تقسمها على قومك فاضاف قومه
الى علي تجاسرًا لما بينهما اي قومي قومك وروي عن عمر انه قضى على علي بدية الى صفية بنت
عبد المطلب لانه هو العاقلة فقضى بدية مواليها عليه ولا مخالف لهم مسألة دية الخطا
مؤجلة ثلث سنين كل سنة ثلثها وبه قال جميع الفقهاء الا ربيعة فانه قال اجلها
خمس سنين وفي الناس من قال انها حالة غير مؤجلة دليلنا اجماع الفرقة بل اجماع الامة
وخلاف ربيعة لا يعتد به وقد انقرض وايضا فيه اجماع الصحابة لانه روي عن علي وعن عمر انهما جعلا
دية الخطا على العاقلة في ثلث ولا مخالف لهما مسألة العاقلة كل عصبة خرجت عن الوالدين
والمولودين وهم الاخوة وابناؤهم اذا كانوا من جهة اب وام او من جهة اب والاعمام وابناؤهم
واعمام الاب وابناؤهم والموالي وبه قال الشافعي وجماعة وقال ابو حنيفة يدخل الوالد والولد فيها
ويعقل القاتل دليلنا انما اعتبرناه مجمع على انه من العاقلة الذين يجب عليهم الدية ولا دليل

على ان الوالدين والولد منهم والاصل براءة ذمتهما وروى ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه
وآله وسلم قال لا ترجعوا بعدي كفارًا يضرب بعضكم رقاب بعض لا يؤخذ الرجل بجريرة
ابيه ولا الابن بجريرة ابيه وهذا نص وروى سعيد بن المسيب عن ابي هريرة ان امراتين
من هذيل اقتتلا فقتلت احداهما الاخرى ولكل واحدة منهما زوج وولد فقضى رسول الله صلى
الله عليه وآله بدية المقتولة على عاقلة القاتلة وبرى الزوج والولد ثم ماتت القاتلة فجعل
النبي ص ميراثها لبنيها والعقل على العصبة وفي بعضها جعل ميراثها لزوجها وولدها
مسألة القاتل لا يدخل في العقل بحال مع وجود من يعقل عنه من العصبات ويثبت
المال وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة القاتل كاحد العصبات يعقل كما
يعقل واحد منهم دليلنا ان الاصل براءة الذمة ودخوله في العقل يحتاج الى دليل وعموم
الاخبار التي قدمناها تقتضي ان الدية على العاقلة كلها في رواية ابن مسعود وجابر
مسألة قال الشافعي لا يحمل على كل واحد من العاقلة اكثر من نصف دينار ان كان موسرًا
وربع دينار ان كان معسرًا ويؤخذ الاقرب فالاقرب فكلما اخذت من الاقرب وفضل من
الدية شيء اخذت من الذين يلونهم على ترتيب الميراث فاذا لم يتم اخذ من العاقلة وبقي من الدية شيء
كانت في بيت المال وعندنا انها تؤخذ جميعها منهم ويؤخذ منهم على قدر احوالهم وما لا يجحف
بهم دليلنا ان الاخبار عامة في ان الدية على العاقلة فمن جعلها او بعضها الى بيت
المال فعليه الدلالة مسألة الدية لا تستقل عن العصبة الى اهل الديوان سواء كان القاتل
من اهل الديوان او لم يكن من اهله وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة متى كان الدية على اهل
الديوان دون العصبات دليلنا عموم الاخبار ان العاقلة عليها الدية ولم يقم عليها دليل
على انها تحول عنهم الى اهل الديوان فعلى من ادعى ذلك عليهم الدلالة مسألة ابتداء مدة الدية
المؤجلة من حين وجوب الدية حكم الحاكم بها او لم يحكم وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ابتدا المدة من
حين حكم الحاكم بها واختلفت الحالة في متى تحول الدية على العاقلة على مذهبين منهم من قال تجب على العاقلة
لم تتحول عنه الى العاقلة تجب وجوبها بلا فصل كما لو كيل بالشرا ملكه على البايع ثم تتحول عنه الى

عقيب الملك بلا فصل ومنهم من قال لا يتحول الحكم اليهم كالحوالة عليهم بذلك دليلنا ان الحول
الدية فيجب ان يجب الدية ولا يقف ذلك على حكم الحاكم **مسئلة** اذا حال الحول على موسر من
اهل العقل توجهت المطالبة عليه فان مات بعدها لم يسقط بوفاته بل تتعلق بتركته كالدين
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة تسقط بوفاته دليلنا ان وجوبه عليه مجمع عليه وسقوطه
بموته يحتاج الى دليل وليس في الشرع ما يدل على ذلك فبقي وجوبه على ما كان **مسئلة** الدية الناقصة مثل دية
المراة ودية اليهودي والنصراني والمجوسي ودية الجنين يلزم ايضا في ثلاث سنين كل سنة ثلثها و
للشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني عليه في السنة الاولى ثلث الدية الكاملة والباقي في السنة
الثانية فعلى هذا دية اليهودي والنصراني يحل في اول السنة لانها ثلث الكامل عنده ودية المجوسي يحل ايضا
لانها اقل من الثلث وكذلك دية الجنين عنده خمسون دينارا وهي اقل من الثلث ودية المراة على ثلث
دية الكامل في اول السنة والباقي في الثانية دليلنا عموم الاخبار التي وردت في ان الدية تحل
في ثلاث سنين ولم يفصل **مسئلة** الموسر عليه نصف دينار والمتوسط ربع دينار يوزع على
الاقرب فالاقرب حتى ينفد العاقلة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة على كل واحد من ثلاثة الى اربعة
والغني والمتوسط سواء ويقسم الواجب على العاقلة ولا يبتدي بالاقرب فالاقرب تخالف في ثلاث فصول وقدر
الواجب والفرق بين الموسر والمتوسط وهل يقسط على القريب والبعيد والله دليلنا على ان الاقرب
فالاقرب اولى قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وذلك عام في جميع الاشياء وايضا فلا يخلو ان يكونوا
على الاقرب وحده او على من قرب وبعد كما قالوا او على الاقرب فالاقرب كما قلناه وبطل ان يكون كلها على
الاقرب [illegible] في ذلك وكان يقال يكون على الكل لما قلناه في الدية حتى يتعلق بالعصبة فكان على الاقرب
فالاقرب كالميراث والولاية في النكاح واما المقدار فقدرنا ربع دينار على المتوسط لخلاف في انه يلزمه وما زاد عليه
ليس عليه دليل [illegible] نصف دينار ايضا مثل ذلك حتى يكون متفاوتا بينه وبين المتوسط ولانه يلزمه من النفقة مدين
والمتوسط مد **مسئلة** القدر الذي يحمله العاقلة عن الجاني هو قدر جنايته قليلا كان او كثيرا
وبه قال الشافعي ونقله المزني حتى قال لو كان ارش الجناية درهما تحمله وبه قال البتي وروي في بعض
اخبارنا انها لا تحمل الا نصف العشر ارش الموضحة فاما فوقها وما نقص عنه فهو على الجاني وبه قال ابو حنيفة واصحابه وقال

قوم

قوم انها تحمل ثلث الدية فما زاد وما نقص من ذلك في مال الجاني ذهب اليه سعيد بن المسيب وعطا
ومالك واحمد واسحق وذهبت طائفة الى انها تحمل ما زاد على الثلث فما فوق ذلك وما دون ذلك ففي مال
الجاني ذهب اليه الزهري وقال في القديم على قولين احدهما يحمل الدية فاما ما دونها ففي مال الجاني وقال
يحمل ما قل او كثر وهو قوله الجديد دليلنا عموم الاخبار التي وردت في ان الدية على العاقلة
ولم يفصلوا وايضا فلما الدية بالرواية الاخرى فالرجوع في ذلك الى تلك الرواية وقد اوردناها وروي المغيرة
بن شعبة ان امراتين ضرتين اقتتلتا فضربت احداهما الاخرى بحجر ومسطح فالقت جنينا ميتا
فقضى رسول الله صلى الله عليه وآله بدية الجنين على عصبة المراة يعني القاتلة وهذا اقل من الثلث وقصة
الجنين تدل على ذلك ايضا سوا **مسئلة** اذا جنا الرجل على نفسه جناية خطاء كان هدرا لا يلزم العاقلة
دية وبه قال ابو حنيفة واصحابه والشافعي وربيعة ومالك والثوري وقال قوم ان الدية على عاقلته له ان كان
جنا فقطع يد نفسه فلورثته ان كان ميتا ذهب اليه الاوزاعي واحمد واسحق دليلنا اجماع الفرقة
والدليل على ان هولاء لا يلزمهم هذه الجناية شيء وايضا روي ان عوف بن مالك الاشجعي ضرب مشركا بالسيف
فرجع السيف اليه فقتله فامتنع اصحاب رسول الله صلى الله عليه من الصلوة عليه وقالوا ابطل جهاده مع رسول الله
فذكر ذلك للنبي صم فقال لما مات مجاهدا مات شهيدا فالظاهر ان هذا جميع حكمه ولو كانت الدية على
عاقلته لبين ذلك واوصى انه وقت الحاجة **مسئلة** الدية في قتل الخطاء تجب ابتداء على العاقلة وفي
اصحابنا من قال ترجع العاقلة على القاتل بها ولا اعرف به نصا وللشافعي فيه قولان احدهما يجب على القاتل
ابتداء ثم تتحملها عنه العاقلة وبه قال ابو حنيفة والثاني مثل ما قلناه دليلنا ان كل خبر ورد في ان الدية
على العاقلة تقتضي ابتداء وليس في شيء منها انها تجب على القاتل وينتقل الى العاقلة **مسئلة** المولى من
اسفل لا يعقل عن المولى من فوق شيئا وبه قال ابو حنيفة واحد قولي الشافعي وهو اصحهما وقال في الام
وهو الضعيف انه يحمل دليلنا ان الاصل براءة الذمة وعلى من شغلها الدلالة **مسئلة** اذا كانت العاقلة
اكثر من الدية الذي يقسم فيهم على الغني نصف دينار وعلى المتحمل ربع دينار قسم على جميعهم بالحصة و
للشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني الامام ان يخص من شاء منهم على الغني نصف دينار وعلى المتحمل
ربع دينار دليلنا ان الدية وجبت على العاقلة كلهم فتخصيص بها قوم دون قوم يحتاج الى دلالة

مسألة اذا كانت العاقلة كبيرتين متساويتين في التركة بعضهم غايب وبعضهم حاضر
كانت الدية عليهم كلهم ولا يختص بها الحاضر دون الغايب وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلنا
والثاني يختص بها الحاضر دون الغايب دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى سوا مسألة
الحليف لا يعقل ولا يعقل عنه وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال محمد بن الحسن يعقل
وروي ذلك عن مالك دليلنا ان الاصل براة الذمة فمن قال هو يعقل او يعقل عنه فعليه الدلالة
مسألة عقد الموالاة صحيح وهو ان يتعاقد الرجلان لا يعرف نسبهما على ان يرث كل واحد منهما
صاحبه ويعقل عنه ويرث اذا لم يكن له وارث نسيب وبه قال ابو حنيفة في صحة العقد غير انه
قال لا يرث احدهما صاحبه ما لم يعقل عنه فاذا عقل احدهما عن صاحبه لزم وايهما مات ورثه الاخر قال الشافعي
وهذا عقد باطل لا يتعلق به حكم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد استوفيناها في الفرايض مسألة
روي اصحابنا ان الذمي اذا قتل خطا لزم في ماله خاصة الدية فان لم يكن له مال كان عاقلته الامام لانهم اليه
يودون جزيتهم كما يودي العبد الضريبة الى مولاه وقال جميع الفقهاء ان عاقلة الذمي مثلا اذا كان له عصبته
فان كان حربيا لم يكن عاقلة الذمي وان كان عصبته وان كانوا مسلمين فكذلك لا يكونون عاقلة الذمي وان كانوا
عصبته وان لم يكن له عاقلة فهي في ماله ولا يعقل عنه بيت المسلمين دليلنا اجماع اصحابنا على الرواية التي ذكرنا
لانهم لم يرووا خلافها ولا يصح بيانه اذا لم يكن له وارث ينتقل الى الامام فيجب ان يكون جنايته عليه مسألة
اذا كان القتل عمدا لا يجب به قود بحال مثل قتل الوالد ولده وكذلك الاطراف وكذلك اذا جنى جناية لا يجب بها قود
بحال كالجايفة والماموية فالكل حال في مال الجاني وبه قال الشافعي الا انه زاد وما دون الموضحة فانه ليس عنده
فيه قصاص وانما يجب به الارش وقد بينا ان عندنا فيه قصاص وقال ابو حنيفة كل هذا موجل على الجاني ثلث
سنين دليلنا انه قد ثبت وجوب ذلك عليه ومن ادعى التاجيل في ذلك فعليه الدلالة مسألة
اذا بنا حايطا مستويا في ملكه ثم مال الى الطريق او الى دار جاره ثم وقع فاتلف نفسا او مالا كان عليه
الضمان وللشافعي فيه وجهان ظاهر المذهب انه لا ضمان عليه سوا اشهد عليه او لم يشهد طولب بنقضه
او لم يطالب وقال ابو حنيفة تنظر فان كان قبل المطالبة بنقضه وقبل الاشهاد عليه فلا ضمان وان
كان قد طولب بنقضه واشهد عليه به ثم وقع بعد القدرة على نقضه فعليه الضمان وان كان قبل القدرة على
نقضه

نقضه فلا ضمان وقال ابن ابي ليلى اذا كان الحايط قد انشق بالطول فلا ضمان وان انشق بالعرض فعليه الضمان
دليلنا انه اذا مال الى طريق المسلمين او الى دار جاره فقد حصل في ملك الغير فيلزمه ضمانه كما لو تركه
في الطريق حجرا استحق ازالته عليه فاذا لم يفعل ضمن كما لو وضع حجرا في طريق المسلمين ويقوي في نفسي انه لا ضمان
لان الاصل براة الذمة وليس هاهنا دليل على وجوب الضمان مسألة اذا اسقط حايط على طريق المسلمين
فعثر انسان بترابه فمات لم يلزم ضمانه صاحب الحايط وبه قال الشافعي ومحمد وقال ابو يوسف يضمن
دليلنا ان الاصل براة الذمة فمن شغلها فعليه الدلالة مسألة اذا اشرع جناحا الى طريق المسلمين
او الى درب نافذ وغير نافذ وبابه فيه او اراد اصلاح ساباط على وجه لا يضر بواحد من المارة فليس لاحد معارضته
ولا منعه منه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة له ذلك ما لم يمنعه مانع فاما ان اعترض عليه معترض ومنعه
مانع كان عليه قلعه دليلنا ان الاصل جوازه والمنع يحتاج الى دليل وروي ايضا ان عمر بن الخطاب مر بباب
العباس فقطر ما من ميزاب فامر عمر بقلعه فخرج العباس فقال اتقلع ميزابا نصبه رسول الله بيده
فقال والله لا يحمل من نصب هذا الميزاب الى السطح الا ظهري فركب العباس ظهر عمر فصعد فاصلحه وهذا اجماع فان
احدا لم ينكره فان النبي عليه السلم ايضا فعله ولان هذه الاجنحة والساباطات والسقايف سقيفة بني النجار وسقيفة
بني ساعدة وغيرهما ذلك الى يومنا هذا لم ينقل ان احدا اعترض فيها ولا ازيلت فاعتراض معترض عليها ما كان
انزاله عليها بالاجماع مسألة من اخرج ميزابا الى شارع فوقع على انسان فقتله او متاع فاتلفه كان ضامنا
وبه قال جميع الفقهاء الا بعض اصحاب الشافعي فانه قال لا ضمان عليه لانه يحتاج اليه قال اصحابه ليس بشي
دليلنا اجماع الامة وهذا القول شاذ لا يعتد به مسألة دية الجنين التام مائة دينار واذا لم تلجه الروح
وقال جميع الفقهاء ديته غرة عبدا او امة وقال الشافعي قيمتها نصف عشر الدية خمسون دينارا او خمس من الابل
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط يقتضي ايضا ذلك لان الذمة تبرا بامر متيقن مسألة
اذا كان هناك حركة فضربها فسكنت بضربه فلا ضمان وبه قال جميع الفقهاء وقال الزهري اذا سكنت الحركة فعليه
الغرة لانها اذا سكنت فالظاهر انه قتله في بطن امه دليلنا ان الاصل براة الذمة ولم يقم دليل على انه بهذا
يجب عليه شي وايضا فان الحركة يجوز ان تكون للجنين ويجوز ان تكون لريح فلا يلزم الضمان بالشك
مسألة اذا القت نطفة وجب على ضاربها عشرون دينارا واذا القت علقة وجب اربعون

واذا القت مضغة وجب ستون واذا القت عظما ما وبه عقد قبل ان تنشق فيه السمع والبصر وجب
ثمانون دينارا فاذا اتم خلقه بان شق سمعه وبصره وتكاملت صورته ففي الجنين يجب فيه مائة دينار وعندهم
غرة عبدا وامة ويكمل ذلك عندنا القصر لم ولد وتقتضي بقيمتها واما الكفارة فلا تجب بالقاء الجنين
على ضاربه وقال الشافعي اذا تم الخلق تعلق به اربع احكام الغرم والكفارة وانقضاء العدة وتكون ام ولد
وان شهدن اربع قوابل انه قد تصور الخلق وان خفي ذلك على الرجال قبل ذلك وان شهدت انه مبتدا لخلقه لو بقي لتم انما
خلق فيه تصوير وتخطيط فالعدة تنقضي به والاحكام الثلثة فعلى قولين فان القت مضغة واشكلت على القوابل
لم يتعلق بها الاحكام الثلثة غير العدة قولا واحدا والعدة على قولين دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ٥
مسألة من افزع غيره وهو يجامع حتى عزل عن زوجته كان عليه عشر دية الجنين عشر دنانير
وكذلك اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها فان عليه عشرة دنانير وخالف جميع الفقهاء
في ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسألة دية الجنين مائة دينار سواء كان ذكرا
او انثى وقال الشافعي يعتبر بغيره ففيه نصف عشر دية ابيه او عشر دية امه ذكرا كان او انثى وقال ابو حنيفة
يعتبر بنفسه فان كان ذكرا فنصف عشر ديته لو كان حيا وان كان انثى فنصف عشر ديتها لو كانت حية
وانما يختلف هذه المعاني لمن الخلاف معهم في جنين الامة دليلنا اجماع الفرقة على ان دية الجنين
مائة دينار واخبارهم على عمومها ولم يفصلوا ولم يدل الدليل على خصوصها مسألة اذا ضرب بطنها
فالقت جنينا فان القته قبل وفاتها ثم ماتت ففيها ديتها وفي الجنين ان كان قبل ان يلج الروح مائة
دينار على ما مضى وان كان بعد ان ولجه الروح فالدية كاملة سواء القته ميتا او حيا او لم يعلم ان كان
حيا وان مات الولد في بطنها وكان تاما حيا ففيه نصف دية الذكر ونصف دية الانثى وقال
الشافعي فعليه ديتها وفي الجنين الغرة سواء القته ميتا او حيا ثم مات وبه قال ابو حنيفة الا في فصل
وهو اذا القته ميتا بعد وفاتها فانه قال لا شيء فيه بحال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وهذه قضية
امير المؤمنين عليه السلام في من ضرب امراة على بطنها فماتت ومات الولد في بطنها فقضى [illegible]
الف ديتها ونصف دية الذكر ونصف دية الانثى لما اشكل الامر فيه ولا يختلف اصحابنا فيه مسألة
دية الجنين موروثة عنه ولا يكون لامه خاصة وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال الليث بن سعد يكون

لامه

لامه ولا يورث عنه لانه بمنزلة عضو من اعضائها دليلنا اجماع الفرقة الطائفة واخبارهم وايضا
تخصيص الام بذلك يحتاج الى دليل مسألة كل موضع اوجبنا دية الجنين فانه لا يجب فيه كفارة القتل
وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي كل موضع يجب فيه الغرم يجب فيه الكفارة دليلنا ان الاصل براءة
الذمة وشغلها يحتاج الى دليل والاخبار التي رويت عن النبي عم انه اوجب الغرة لم يذكر فيها الكفارة فلو كانت
واجبة لذكرها لان الوقت وقت الحاجة مسألة اذا قتل الانسان نفسه لا يتعلق بقتله دية بلا خلاف
ولا يتعلق به الكفارة وايضا عندنا وقال الشافعي يجب عليه الكفارة تخرج من تركته دليلنا ان الاصل
براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل ولو قلنا يجب عليه كان قويا لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء
فتحرير رقبة ولم يفصل مسألة دية جنين اليهودي والنصراني والمجوسي عشر ديته ثمانون درهما
وقال الشافعي فيه الغرم قيمتها عشر دية امه مائتا درهم ان كانت يهودية او نصرانية لان ديتها عنده الفان
وفي المجوسية عشر ديتها اربعون درهما دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد دللنا على ان دية
اليهودي والنصراني ثمان مائة مثل دية المجوسي مسألة اذا كان الجنين متولدا بين مجوسي ونصرانية
او نصراني ومجوسية فالحكم ايضا فيه مثل ذلك سواء وقال الشافعي يعتبر باعلاهما دية ان كانت امه
نصرانية ففيه عشر ديتها وان كان مجوسية فنصف عشر دية ابيه النصراني لانه لو تولد بين مسلم
وكافرة اعتبرنا دية المسلم وكذلك هاهنا ٥ دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سواء مسألة
اذا ضرب بطن امراة فالقت جنينا [illegible] واستهل اي صاح وصرخ ثم مات فعليه الدية كاملا
بلا خلاف وان لم يستهل لكن فيه حياة مثل ان تنفس او شرب اللبن فالحكم فيه كما لو استهل وبه
قال الاوزاعي والثوري وابو حنيفة واصحابه وقال الزهري ومالك فيه الغرة ولا يجب فيه الدية كاملة
دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله عم في النفس مائة من الابل وهذه نفس مسألة اذا خرج الجنين
راسه ثم مات كان الجنين مضمونا وبه قال الشافعي وقال مالك غير مضمون لانه لم تثبت له احكام
الدنيا اذا انفصل دليلنا عموم الاخبار التي رويناها وعليه اجماع الفرقة مسألة في جنين
الامة عشر قيمتها ذكرا كان او انثى وبه قال اهل المدينة والشافعي وقال ابو حنيفة فيه عشر قيمته ان كان
انثى ونصف عشر قيمته ان كان ذكرا فاعتبره بنفسه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسألة

في جنين الذمية عشر ديتها   وقال جميع الفقهاء فيه ارش ما نقص من امه   دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم **مسألة** اذا ثبت ان في جنين الامة عشر قيمتها فتعتبر قيمتها عندنا انه يعتبر حال
الجناية دون حال الاسقاط   وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه وبه قال ابو اسحق والقول الثاني يعتبر حال
الاسقاط وبه قال المزني والاصطخري   دليلنا ان الجناية سبب الاسقاط فيجب ان يكون الاعتبار بحال
حصولها **مسألة** اذا داس بطن غيره حتى احدث كان عليه ان يداس بطنه حتى يحدث او يعتدي بثلث
الدية   ويحكى عن احمد بن حنبل مثل ذلك وخالف جميع الفقهاء في ذلك ولم يوجبوا فيه شيئا   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** اذا قطع راس ميت او شيئا من جوارحه ما يجب فيه الدية كاملة لو كان حيا
كان عليه مائة دينار دية الجنين في جميع ما يصيبه مما يجب فيه مقدار ارش في الحي من حساب المائة على
على حساب ما يجب في الحي من الالف ولم يوافق في ذلك احد من الفقهاء ولم يوجبوا فيه شيئا وعندنا انه يكون
ذلك للميت يتصدق به عنه ولا يورث ولا ينتقل الى بيت المال   دليلنا اجماع واخبارهم وقد اوردناها في الكتاب
الكبير

كتاب القسامة ه مسألة

اذا كان مع المدعي للدم لوث وهو تهمة للمدعى عليه بامارات ظاهرة بدي به في اليمين يحلف خمسين
يمينا ويستحق به ما ذكره وبه قال ربيعة ومالك والليث بن سعد والشافعي واحمد بن حنبل وقال
ابو حنيفة لا يبدا بالمدعي ولا احمل اليمين في جنبة المدعي   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده عن النبي ص ويحكى عن خالد عن ابن جريج عن عطا عن ابي هريرة ان النبي ع قال البينة على المدعي
واليمين على المدعى عليه الا في القسامة فوجه الدلالة انه جعل اليمين على من انكر واستثنى القسامة فثبت انها لا تكون
فيها على من انكر فاذا ثبت انها لا تكون على من انكر علم انها على من اثبت   وروى الشافعي عن مالك عن ابن
ابي ليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن من جهد اصابهما فتفرقا في حوائجهما فاتي محيصة فاخبر ان عبد الله بن سهل
قد قتل وطرح في فقير او عين فاتى يهود فقال انتم والله قتلتموه قالوا والله ما قتلناه فاقبل حتى قدم
على قومه فذكر ذلك لهم فاقبل هو واخوه حويصة وهو اكبر منه وعبد الرحمن بن سهل اخو المقتول
الى رسول الله ص فاقبل محيصة يتكلم وهو الذي كان بخيبر فقال رسول الله ص لمحيصة كبر كبر
تريد بذلك السن فتكلم حويصة بعده فقال رسول الله ص اما ان يدوا صاحبكم واما ان يؤذنوا بحرب

فكتب

فكتب لحويصة ومحيصة وعبد الرحمن بن سهل اتحلفون وتستحقون دم صاحبكم قالوا
لا قال فتحلف يهود فقالوا ليسوا بمسلمين فوداه النبي ص من عنده فبعث اليهم بمائة ناقة
حتى اذا دخلت عليهم الدار قال سهل لقد ركضتني منها ناقة حمراء وروى سفيان والليث بن سعد
وحماد بن زيد عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن ابي حثمة فذكر نحو حديث ابي ليلى
بن عبد الرحمن وفيه يحلفون ويستحقون دم صاحبهم حبكم او قاتلكم قالوا من لم تشهد كيف
يحلف فقال النبي ص فتبرئكم يهود بخمسين يمينا قالوا كيف نرضى ايمان قوم كفار فوداه النبي ص
من عنده ولنا من حديث الشافعي ثلثة ادلة احدها انه عليه السلم ابتدا الخاطب للمدعي باليمين فثبت
ان اليمين عليهم لتبداوه والثاني قال يحلفون ويستحقون فاثبت الاستحقاق لهم بالايمان
منهم وعند ابي حنيفة لا يحلفون ولا يستحقون بايمانهم شيئا والثالث انه نقلها الى اليهود
لما لم يحلف المدعون وعند ابي حنيفة ليس في الايمان نقل بحال فهذه الادلة الثلثة من حديث
سفين وفيه دلالة رابعة وهو قوله ص فتبرئكم يهود بخمسين يمينا وعند ابي حنيفة اذا حلف
اليهود لزمها الضمان والنبي ص ابراهم باليمين فقال الطحاوي يجب على المدعي في القسامة شيئان
اليمين والدية جميعا **مسألة** اذا حلف المدعون على قتل عمد وجب القود على المدعى عليه
وبه قال ابن الزبير واليه ذهب مالك واحمد بن حنبل والشافعي في القديم وقال في الجديد
لا يستباح به الدم وانما يجب به الدية مغلظة حالة في ماله وبه قال عمر وابو حنيفة وان خالف في هذا
الاصل   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا ما قدمناه من الاخبار يدل على ذلك لان النبي ص
قال للانصار يحلفون ويستحقون دم صاحبكم فاثبت لهم دم صاحبهم وفي الخبر تستحقون
صاحبكم او قاتل صاحبكم وحديث حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن ابي حثمة
عن النبي ص قال للانصار يحلف خمسون منكم فيدفع برمته ومعناه للقتل كما روي
عن علي ع في رجل وجد مع امراته رجلا فقتله فقال ان اتى باربعة شهداء والا فليعط برمته يعني
القود وروي عن النبي ص انه قتل بالقسامة رجلا من بني نصر بن مالك برجل منهم وهذا نص
مسألة القسامة في قتل الخطا خمس وعشرون رجلا   وقال الشافعي لا فرق بين انواع القتل

ولا يثبت اللوث بقول المقتول عند موته دمي عند فلان وبه قال الشافعي وابو حنيفة
وقال مالك يثبت اللوث بالامرين شاهدين عدل مع المدعي او قوله عند موته دمي عند فلان
دليلنا ان الاصل في القسامة فقد الاقصاد ولم يكن هناك شاهد ولا قول المقتول فاوجب
النبي عليه السلم واله القسامة فدل على ما قلناه وبطلان مذهب مالك في الفصلين فاما قوله قول المقتول
فلا يصح لقول النبي عم البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وهذا مدعي **مسلة** اذا كان المقتول
مشركا والمدعى عليه مسلما لم يثبت القسامة وبه قال مالك وقال الشافعي وابو حنيفة انه
يثبت القسامة فاذا حلفوا اثبت القتل على المسلم دليلنا ان الاصل براة الذمة واثبات القتل
على المسلم بيمين المشرك يحتاج الى دليل وايضا فلو اوجبنا القتل بيمينهم لوجب ان يقاد به وقد
بينا انه لا يقاد مسلم بكافر ولو اوجبنا عليه الدية لاوجبنا بيمين كافر ابتدا على مسلم مالا مع علمنا بانهم
يستحلون اموال المسلمين ودماهم **مسلة** اذا قتل عبد وهناك لوث فلسيده القسامة
وبه قال الشافعي واختلف اصحابه على طريقين قال ابو العباس فيه القسامة قولا واحدا على القولين
في عقل العاقلة وقال غيره على قولين بنا على قيمته وهل تحمل العاقلة ام لا فانه على قولين فاذا قالوا تحملها
العاقلة كان فيها القسامة واذا قلنا لا تحملها العاقلة فلا قسامة لانه كالبهيمة دليلنا عموم الاخبار الواردة
في وجوب القسامة ولا دليل يخصها **مسلة** يثبت عندنا في الاطراف قسامة مثل العينين
واللسان واليدين والرجلين والشم وغير ذلك وقال جميع الفقها لا قسامة في الاطراف وانما هي في
النفس وحدها الا ان الشافعي قال اذا ادعى قطع طرف يجب فيه الدية كاملة كان على المدعى عليه اليمين وهل
يغلظ اليمين ام لا على قولين احدهما لا يغلظ مثل ساير الاموال والثاني تغلظ وكيف تغلظ في النفس فان
كان المدعى عليه واحدا حلف خمسين يمينا على عدد الرووس وان كانت الجناية ما يجب فيها دون الدية
كقطع يد او رجل فهذا يجب نصف الدية وقدر ما يغلظ فيها قولان احدهما خمسون يمينا ولو كانت
انملة لان الاعتبار بحرمة النفس والثاني التغليظ معتبر على قدر الدية والواجب في اليد نصف الدية
يحلف المحسنين خمسة وعشرون يمينا هذا اذا كان المدعى عليه واحد فان كانوا جماعة ففيها ثلثة اقوال
احدها على كل واحد خمسين يمينا والثاني على كل واحد خمسة وعشرين يمينا والثالث على كل واحد عشرة

منقول صح

منقول صح

ففي جميعها القسامة خمسون رجلا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسلة** القسامة ان ادعي
فيها خمسون من المدعي يحلفون فان لم يكونوا حلف الولي خمسين يمينا دليلنا اجماع الفرقة وايضا
الخبر الذي قدمناه من رواية حماد بن زيد من قوله للانصار يحلف خمسون منكم على رجل منهم
فيدفع برمته دل على ما قلناه فان قالوا هذا منسوخ قلنا لا نسلم ما يدعونه **مسلة** اذا
حلف اولياء المقتول خمسين يمينا على قتل العمد وكان القاتل واحدا قتل بلا خلاف بينهم وان اوجب القود
وان حلف على جماعة مثل ذلك على ما شرطناه في قتل الجماعة بواحد وقال ابو العباس اذا حلف على
جماعة لم يقتلوا ولكن يختار واحدا منهم يقتله دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وعموم الاخبار
التي وردت في قتل الجماعة الواحد بواحد بيناه في هذا الموضع **مسلة** اذا وجد قتيل بين الصفين
في فتنة او قتال اهل البغي والعدل قبل ان ينشب الحرب بينهم كان ديته على بيت المال وقال الشافعي
اذا كان قد التحم القتال فاللوث على غير طايفته التي هو منها وان كان لم يلتحم فاللوث على طايفته سوا كانوا
متقاربين او متباعدين دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل براة الذمة **مسلة** اذا وجد قتيل
من ازدحام الناس اما في الطواف او الصلوة او دخول الكعبة او المسجد او بير او مصنع لاخذ الماء
او قنطرة كانت ديته على بيت المال وقال الشافعي ذلك لوث بينهم لانه يغلب على الظن انهم قتلوه
دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى سوا **مسلة** كل موضع قلنا قد حصل اللوث على ما فسرناه
فلولي ان يقسم سوا كان بالقتيل اثر القتل او لم يكن اثر وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان
كان به اثر القتل كقولنا وان لم يكن به اثر القتل فلا قسامة بل ان كان قد خرج الدم من غير انفه
فلا قسامة لانه يخرج من قبل خنق فيظهر من غير قتل وان خرج من اذنه فهذا مقتول لانه لا يخرج
الا بخنق شديد وبحث عظيم دليلنا ان المعتاد موت الانسان بالامراض وموت الفجاة
نادر فالظاهر من هذا انه مقتول كما ان من به اثر القتل يجوز ان يكون جرح نفسه ولا يترك
لذلك القسامة ولا ينبغي ان يحمله على النادر الا بدليل وقد يقتل الانسان غيره بان يأخذ نفسه
او عصر خصيته واذا لم يكن هناك اثر **مسلة** يثبت اللوث باشيا بالشاهد الواحد وبوجود
القتيل في دار قوم وفي قريتهم التي لا يدخلها غيرهم ولا يختلط بهم سواهم وكذلك محلتهم وغير ذلك مما

ايمان والرابع على كل واحد خمسة ايمان والخامس على كل واحد يمين واحدة على القول الذي يقول انه لا يغلظ
الايمان وعند اصحابنا ان ما يجب فيه الدية في الاطراف فالقسامة فيه ستة انفس ستة ايمان فان لم
يكونوا على المدعي ستة ايمان وفيما نقص بحسابه فان امتنع المدعي حلف المدعا عليه ستة ايمان او ما يلزم
بحسبه فى ذلك وان كانوا جماعة لا نص لهم فيه والذي يقتضيه المذهب انه لا يغلظ على كل واحد منهم
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسلة** اذا كان المدعي واحدا حلف خمسين يمينا بلا خلاف
وكذلك المدعى عليه ان كان واحدا حلف خمسين يمينا وان كان المدعون جماعة حلفهم خمسين يمينا عندنا
ولا يلزم كل واحد خمسين يمينا وكذلك في المدعى عليه ان كان واحدا لزمته خمسين يمينا وان كانوا
جماعة لم يلزمهم اكثر من خمسين يمينا وللشافعي فيه قولان في الموضعين احدهما مثل ما قلناه
في الموضعين والثاني يلزم كل واحد خمسين يمينا في الموضعين الا انه قال اصحها ان في جنبة المدعي
خمسين يمينا بالحصص من الدية للذكر مثل حظ الانثيين فان تبعض في واحد كمل يمينا تامة واصحهما
في جنبة المدعى عليه ان يلزم كل واحد خمسين يمينا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة
الذمة وما قلنا مجمع على لزومه وما قالوه ليس عليه دليل **مسلة** اذا لم يكن لوث ولا شاهد وتكون
دعوى محضة فاليمين في جنبة المدعا عليه بلا خلاف وهل يغلظ اولا عندنا انه لا يلزم اكثر من يمين واحدة
وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني تغلظ خمسين يمينا دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة **مسلة** اذا قتل رجل وهناك لوث وله وليان اخوان او ابنان فادعى
احد الوليين ان هذا قتل ابي وكذبه الاخر وقال ما قتله هذا فلا يؤثر هذا التكذيب في اللوث
وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه وهو اختيار المزني والاخر يقدح وهو الصحيح عندهم دليلنا
انا قد ثبت اللوث قبل التكذيب فمن قال ان التكذيب اثر فيه فعليه الدلالة وايضا كان قبل ثبوت اللوث
ثبت حق الوليين واذا كذب احدهما لم يسقط حق الاخر فان اليمين مع اللوث في الدما كاليمين
مع الشاهد في الاموال ولو ان احد الاثنين ادعى مالا لابيه فاقام شاهدا او واحدا وكذبه اخوه
وقال الاخ لابينا على هذا لم يقدح هذا التكذيب في شاهد اخيه فكذلك ان يحلفه وكذلك لا يقدح
التكذيب في اللوث وله ان يحلف **مسلة** اذا ادعى رجل على رجل انه قتل وليا له وهناك لوث

وحلف المدعي القسامة واستوفا الدية وجاء آخر فقال انا قتلته وما قتله ذلك الولي بانفراد بل كان
يصدقه ويكذب نفسه وترد الدية ويستوفي في منه حقه وبين ان يكذب المقر ويثبت
على ما صح عليه وللشافعي فيه قولان احدهما ليس له ان يدعي على المقر لان قوله في الاول ما قتله الا
فلان اقرار منه ان هذا المقر ما قتله فلا يقبل منه دعواه عليه والقول الثاني له ان يدعي عليه لان قوله في الاول
فلان انما هو اخبار عن غالب ظنه والمخبر يخبر عن قطع ويقين فكان لعوف دليلنا قوله النبي عم
ان اقرار العاقل جائز على نفسه وهو اذا قبل الثاني فقد كذب نفسه في الاول ويقبل
ذلك منه واقرار الثاني مقبول على نفسه

كتاب كفارة القتل

مسلة ٥ لا تجب الكفارة بقتل الذمي والمعاهد و
خالف جميع الفقهاء في ذلك واوجبوا فيه الكفارة دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى
دليل وايضا قوله تعالى وان كان من قوم عدو لكم وهو مومن فتحرير رقبة مومنة ودية مسلمة
الى اهله فدل على ان الضمير في كان راجع الى المومن الذي تقدم ذكره فكانه قال وان كان من قوم
بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله بان يكون نازلا بينهم او اسلم عندهم ولم يخرج الينا او كان
اسيرا في ايديهم **مسلة** اذا قتل مسلما في دار الحرب عمدا قتله مع العلم بكونه مومنا وجب عليه القود
سوا اسلم عندهم ولم يخرج الينا او خرج وعاد وكان عندنا فدخل اليهم لحاجة وبه قال الشافعي وقال مالك
فيه الدية والكفارة على كل حال وقال ابو حنيفة ان كان اسلم عندهم ولم يخرج الينا فالواجب الكفارة بقتله فقط
ولا قود ولا دية بحال دليلنا قوله تعالى النفس بالنفس وقوله عز وجل ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا
ولم يفصل **مسلة** اذا قتل مومنا في دار الحرب قاصدا الى قتله ولم يعلم بعينه وانما ظنه كافرا
فلا دية عليه وليس عليه اكثر من الكفارة وقال الشافعي عليه الدية في احد القولين والقود في الاخر لا دية
كما قلناه والكفارة قولا واحدا وقال مالك عليه الدية والكفارة وقال ابو حنيفة لا دية عليه
دليلنا قوله تعالى وان كان من قوم عدو لكم وهو مومن فتحرير رقبة مومنة ولم يذكر الدية وايضا الاصل براءة الذمة
وشغلها يحتاج الى دليل **مسلة** اذا حصل المحرم بدار الحرب الاسلام مثل ان يسلم عندهم وخرج
الينا ثم عاد اليهم او كان مسلما في دار الاسلام فخرج اليهم وكان مطلقا فصار قاصدا الى نفسه فيقتل مع عدم العلم

بإيمانه سواء قصد قتله بعينه او لم يقصد فلا دية ولا قود وفيه الكفارة وقال ابو يوسف
ومحمد فيه الدية والكفارة وقال ابو حنيفة فيه الدية والكفارة سواء قصده بعينه او لم يقصده
وقال الشافعي ان قصده بعينه ففيه الدية على احد القولين والقول الآخر لا دية وفيه الكفارة مثل ما
قلناه وان لم يقصده بعينه فلا دية وفيه الكفارة دليلنا الآية وان الله تعالى اوجب الكفارة
ولم يذكر الدية وايضا الاصل براءة الذمة مسألة اذا قتل اسيرا في ايدي الكفار وهو مؤمن وجب
فيه الدية والكفارة سواء قصده بعينه او لم يقصده وبه قال ابو يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة لا ضمان
عليه وقال الشافعي ان قصده بعينه فعليه الدية والكفارة على احد القولين والقول الآخر كفارة بلا دية وان لم يقصده
بعينه فالكفارة بلا دية دليلنا قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة
الى اهله وهذا مؤمن وايضا قوله عم في النفس مائة من الابل ولم يفصل مسألة قتل العمد يجب فيه
الكفارة وبه قال الشافعي ومالك والزهري وقال الثوري وابو حنيفة واصحابه لا كفارة فيه سواء اوجب
القود كما لو قتل اجنبيا او لم يوجب القود نحو ان يقتل ولده دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط
ايضا يقتضيه وروى واثلة بن الاسقع قال اتينا رسول الله صلعم في صاحب لنا قد استوجب النار
بالقتل فقال اعتقوا عنه رقبة يعتق الله بكل عضو منها عضوا منه من النار وهذا قتل عمد فانهم قالوا استوجب
النار بالقتل ولا يستحق النار الا بقتل العمد وروى ان عمر رضي قال يا رسول الله اني وأدت بنيات في الجاهلية فقال اعتق
عن كل موءودة رقبة مسألة يجب بقتل العمد ثلث كفارات العتق والصيام والاطعام وخالف
جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسألة الكفارة تجب بقتل العبد عمدا كان او
خطأ وبه قال جميع الفقهاء في الخطأ وفي العمد على ما مضى وحكي عن مالك انه قال لا كفارة بقتل العبد والصحيح
وفاقه للفقهاء دليلنا اجماع الفرقة وقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة ولم يفصل وقال وان
كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة ولم يفصل مسألة تجب الكفارة في حق الصبي والمجنون
والكافر وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا كفارة على واحد منهم دليلنا قوله تعالى ومن قتل مؤمنا
خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ولم يفصل وطريقة الاحتياط يقتضي ذلك وان قلنا لا تجب على هؤلاء كان قويا لقوله عم
رفع القلم عن ثلثة عن المجنون حتى يفيق وعن الصبي حتى يبلغ فاما الكافر فيلزمه على كل حال ولانه [illegible] فان الصوم

لا يجب على هؤلاء وهو يدل على العتق ايضا لا يجب عليهم المبتدأ ولان نية القربة لا تصح من الصبي والمجنون
مسألة اذا اشترك جماعة في قتل رجل كان على كل واحد منهم الكفارة وبه قال جميع الفقهاء الا عثمان البتي
فانه قال عليهم كفارة واحدة وحكي ذلك عن الشافعي قال اصحابه ليس بشيء دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقوله
تعالى ومن قتل مؤمنا متعمدا فتحرير رقبة وكل واحد منهم قاتل مسألة اذا لم يجد الرقبة انتقل الى
الصوم بلا خلاف فان لم يقدر على الصوم اطعم ستين مسكينا مثل كفارة الظهار وللشافعي
فيها قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني ان الصوم في ذمته ابدا حتى يقدر عليه دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم مسألة الكفارة لا تكون بالاسباب ومعناه اذا نصب سكينا في غير ملكه
فوقع عليها انسان فمات او وضع حجرا في غير ملكه فتعقل به انسان فمات او حفر بئرا في غير ملكه فوقع فيها
انسان فمات او رش ماء في الطريق او بالت دابته فيها وهو عليها فزلق فيه انسان فمات او شهد على رجل
بالقتل فقتل ثم رجعا فقالا تعمدنا لتقتل يغلظ القود بلا كفارة وان قالا اخطأنا كان عليهما الدية بلا خلاف في كفارة
ولا يسمى بشيء من هذه الافعال قاتلا وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي كل ذلك يجب فيه الدية والكفارة ويسمى
قاتلا دليلنا قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ وهذا ما قتل ولا يسمى قاتلا لان القاتل في اللغة من باشر
القتل وايضا الاصل براءة الذمة عن الكفارة فمن اوجبها فعليه الدلالة ولما الدلالة على ان ذلك لا يسمى قاتلا
انه لو سمي بذلك لوجب ان يكون متى فعل ذلك في ملكه فوقع فيه انسان فمات ان يسمى قاتلا واجمعنا على خلافه
ولانه لو سمي قاتلا لوجب ان يكون متى تعمد ذلك ان يجب عليه القود وقد اجمعنا على خلافه وايضا فلو كان قاتلا وجب
ان يكون فيه عمد يجب به الدية في ماله واجمعنا على خلافه ولانه اذا حفر بئرا فوقع فيها انسان فمات فما مات
من فعله لان فعله هو الحفر وما مات به وانما تجدد بعد مضي فعله وانقطاعه ما كان فيه التلف فلم يكن به
قاتلا كما لو اعطى غيره سيفا فقتل به لا يكون قاتلا ولان الذي فعله الحفر والحفر الذي هو البعد
ليس من فعله واذا وقع فيها واقع فبالمجاوزة ما باشر قتله وما وقع في الحفرة وانما وقع في الحفر دون ذلك ليس
من فعله مسألة اذا كان الرجل ملففا في كساء او ثوب فشهد شاهدان على رجل انه ضربه فقده باثنين
ولم يشهدا بحياته حين الضرب واختلف الولي والجاني فقال الولي كان حيا حين الضرب وقد قتله الجاني فقال
الجاني ما كان حيا حين الضرب كان القول قول الجاني مع يمينه وبه قال ابو حنيفة وهو احد قولي
الشافعي الصحيح عندهم وله قول آخر ان القول قول الولي مع يمينه دليلنا ان الاصل براءة الذمة الجاني في

وسقط لعلها يحتاج الى دليل فان قالوا الاصل كونه حيًا وزواله يحتاج الى دليل قلنا والاصل براءة الذمة ذمته فتقابلا وسقطا

مسألة السحر له حقيقة ويصح ان يعقد ويرقى ويسحر فيقتل ويمرض ويكوع الايدي ويفرق بين الرجل وزوجته ويتفق له ان يسحر بالعراق رجل بخراسان فيقتله عند اكثر اهل العلم ابو حنيفة واصحابه ومالك والشافعي وقال ابو جعفر الاستراباذي من اصحاب الشافعي لا حقيقة له وانما هو تخييل وشعبذة وبه قال المغربي من اهل الظاهر وهو الذي يقوى في نفسي يدل على ذلك قوله تعالى يخيل اليه في قصة فرعون والسحرة فاذا حبالهم وعصيهم يخيل اليه من سحرهم انها تسعى فاوجس في نفسه خيفة موسى وذلك ان القوم جعلوا من الحبال كهيئة الحيات وطلوا عليها الزيبق واخذوا الموعد على وقت تطلع فيه الشمس حتى اذا وقعت على الزيبق تحرك فخيل لموسى انها حيات تسعى ولم يكن لها حقيقة وكان هذا في اشد السحر فاما جوابه وايضا فان الواحد منا لا يصح ان يفعل في غيره وليس بينه وبينه اتصال ولا اتصال بما يتصل به فعل فيه فكيف يفعله من هو ببغداد فيمن هو بخراسان وابعد منها ولا يسعى في قوله تعالى ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر لان ذلك لا يمنع منه وانما الذي منعنا منه ان يوثر الساحر في الذي يدعونه فاما الذي يفعلوا ما يحل عنده انسان فلا يمنع منه ورووا عن عايشة انها قالت مكث رسول الله صلى الله عليه وآله ستة اشهر وفي رواية اخرى اياما يخيل اليه انه ياتي النساء ولا ياتيهن وذكر تمام الحديث وروى زيد بن ارقم قال سحر رسول الله رجل من اليهود واشتكى لذلك اياما فاتاه جبريل عليه السلم فقال ان رجلا من اليهود سحرك عقد لك عقدا في بير كذا وكذا فبعث ذلك عليا فاخرجه فكلما حل عقدة وجد رسول الله صم راحة فلما حل الكل كانما انشط من عقال وهذا نص وهذه اخبار احاد لا يعمل عليها في هذا المعنى وقد روي عن عايشة انها قالت سحر رسول الله صم وآله فلم يعمل فيه وهذا يعارض ذلك

مسألة من استحل عمل السحر فهو كافر وجب قتله بلا خلاف ومن لم يستحله وقال هو حرام الا اني استعمله كان فاسقًا لا يجب قتله وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك الساحر زنديق اذا عمل السحر فقتله لا استتابة غير مقبول والاصل توبة الزنديق عنده وقال احمد بن حنبل واسحق يقتل الساحر ولم يعرض لكفره وقد روى ذلك ايضا اصحابنا دليلنا ان الاصل حقن الدماء واباحتها يحتاج الى دليل ومن اوجب قتله استدل بما روي انه قال اقتلوا كل ساحر وساحرة قال الراوي فقتلنا ثلاث سواحر وحفصة زوج النبي صم جارية لها سحرتها فبعثت اليها عبد الرحمن بن زيد فقتلها ويدل على ذلك مع ما قلناه ما روي عنه انه قال امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها وروي ان عايشة باعت مدبرة لها سحرتها بعمان من الاعراب

مسألة اذا اقر انه سحر فقتل بسحره متعمدًا لا يجب عليه القود وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي عليه القود دليلنا ان الاصل براءة الذمة فان هذا مما يقتل به يحتاج الى دليل وايضا فقد بينا انه لا احد منا لا يصح ان يقتل غيره بما لا يباشره الا بان تشعبه بما يقتل به في العادة مثل السم وليس السحر شيء من ذلك وقد روى اصحابنا ان الساحر يقتل والوجه في هذه الرواية ان هذا من الساحر افساد في الارض والسعي فيها به فلاجل ذلك وجب فيه القتل

مسألة اذا قال انا اعرف السحر واحسنه لكني لا اعمل به لا شيء عليه وبه قال ابو حنيفة وقال مالك هذا زنديق وقد اعترف بذلك وجب قتله ولا توبة له دليلنا ان الاصل براءة الذمة وحقن دمه ومن اباحه فعليه الدلالة

كتاب اهل البغي

مسألة ٥٥٥ الباغي هو من خرج على امام عادل وقاتله ومنع تسليم الحق اليه وهو اسم ذم وفي اصحابنا من يقول انه كافر ووافقنا على انه اسم ذم جماعة من العلماء المعتزلة باسرهم ويسمونهم فساقًا وكذلك جماعة من اصحاب ابي حنيفة والشافعي وقال ابو حنيفة هم فساق على وجه التدين وقال اصحاب الشافعي ليس باسم ذم عند الشافعي بل هو اسم من اجتهد فاخطا بمنزلة من خالف من الفقهاء في بعض مسائل الاجتهاد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله عليه السلم حربك يا علي حربي وسلمك يا علي سلمي وحرب النبي كفر فيجب ان يكون حرب علي عم مثل ذلك وقوله عم اللهم وال من والاه وعاد من عاداه وانصر من نصره واخذل من خذله صريح بذلك لان المعاداة من الله لا تكون الا للكفار دون المؤمنين

مسألة اذا اتلف الباغي على العادل نفسًا او مالًا والحرب قائمة كان عليه الضمان في المال والقود في النفس وبه قال مالك وقال الشافعي ان اتلف مالا ففيه قولان احدهما يضمن والاخر لا يضمن فان كان قتلا يوجب القود فعلى طريقين منهم من قال لا قود قولا واحدا والدية على قولين لان القصاص قد يسقط بالشبهة والمال لا يسقط ومن اصحابه من قال القود على قولين مثل المال والصحيح عندهم انه لا قود عليه وبه قال ابو حنيفة وان كان المتلف عادلًا فلا ضمان عليه بلا خلاف دليلنا قوله تعالى ولكم في القصاص حيوة وقوله عز وجل الحر بالحر وقال وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس وقال النبي عم ثم انتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وانا والله عاقلته فمن قتل بعده قتيلًا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية وروي عن ابي بكر في اهل الردة انه قال لهم تدون قتلانا ولا ندي قتلاكم ولم ينكر ذلك احد فدل

على انه اجماع فان قالوا ان عمر قال له اصحابنا عملوا لله واجورهم على الله فانما الدنيا بلاغ قيل قول عمر ابدل على سقوط المستحق وانما اراد ان عملهم لله واجورهم على الله ولا يمتنع ذلك من وجوب حقوق الضمان لهم ايضا

مسئله مانعي الزكوة في ايام ابي بكر لم يكونوا مرتدين ولا يسمون بذلك وبه قال الشافعي واصحابه الا انه قال قد سماهم الشافعي مرتدين من حيث منعوا حقا واجبا عليهم وقال ابو حنيفة هم مرتدون لانهم استحلوا منع الزكوة دليلنا ان اسلامهم ثابت ومن ادعى ان منع الزكوة ارتداد فعليه الدلالة وعليه اجماع الصحابة لان ابا بكر لما هم لقتالهم احتج عليه عمر منكرا عليه بقول النبي عليه السلم امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوا عصموا مني دماءهم واموالهم الا بحقها فقال ابو بكر هذا من حقها والله لو منعوني عناقا كانوا يعطونه رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم عليها والله لا فرقت بين ما جمع الله يعني قوله واقيموا الصلوة واتوا الزكوة وانكر ابو بكر على عمر اعتقاده الايمان فيهم واحتج في قتالهم بغير احتجاجهم وهو انهم منعوا الزكوة ولو كانوا مرتدين عند ابي بكر لقاتلهم فان القوم لا يقولون لا اله الا الله فلما لم يحتج عليه بذلك ثبت ان اعتقاده كاعتقاد عمر فيهم من الايمان ولان القوم منعوا بتاويل واحتجوا في منعهم على الاسلام فقالوا قال الله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم ان صلوتك سكن لهم كانت صلوة رسول الله سكنا لنا وليست صلوة ابن ابي قحافة سكنا لنا فلا نعطيه والقوم مستمسكون بدين النبي عم وفرقوا بينه وبين ابي بكر فان صلوته كانت رحمة علينا وصلوة ابي بكر ليست كذلك وايضا فان للقوم لما جاء والبيعة قالوا والله ما كفرنا بعد اسلامنا وانما شححنا على اموالنا والقوم قد حلفوا انهم ما كفروا وهو ظاهر من كلامهم في اشعارهم قال شاعرهم

الا فاصبحنا قبل نائرة الفجر لعل منايانا قريب ولا ندري

اطعنا رسول الله ما كان بيننا فوا عجبا ما بال ملك ابي بكر

فاخبروا انهم اطاعوا رسول الله في وقته حال حيوته وكانوا معه في دعوته فقالوا فوا عجبا ما بال ملك ابي بكر

فان الذي سالوكم فمنعتم لكالتمر او احلى اليهم من التمر

سنمنعهم ما دام فينا بقية كرام على العزاء في ساعة العسر

ثبت بذلك ان القوم كانوا مسلمين مستمسكين بدين الاسلام

مسئله اذا ولى اهل البغي الى غير رئيس فئة او القوا السلاح او قعدوا او رجعوا الى الطاعة حرم قتالهم بلا خلاف وان ولوا منهزمين الى فئة لهم جاز ان يتبعوا ويقتلوا وبه قال ابو حنيفة وابو اسحق المروزي وقال باقي اصحاب الشافعي انهم لا يجوز قتالهم واتباعهم دليلنا قوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله وهؤلاء ما فاءوا الى امر الله ولانا في ذلك ما روي ان عليا عليه السلم يوم الجمل نادى الا

يتبع

يتبع مدبرهم لان اهل الجمل لم يكن لهم فئة يرجعون اليها وعلى ما قلناه اجماع الفرقة واخبارهم واردة به

مسئله من سب الامام العادل وجب قتله وقال الشافعي يجب تعزيره دليلنا اجماع الفرقة و ايضا قول النبي عم من سب عليا فقد سبني ومن سبني فقد سب الله ومن سب الله وسب نبيه فقد كفر ووجب قتله

مسئله اذا وقع اسير من اهل البغي من المقاتلة كان للامام حبسه ولم يكن له قتله وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة له قتله دليلنا اجماع الفرقة وايضا روي عبد الله بن مسعود قال قال لي رسول الله صم يا ابن ام عبد الله ما حكم من بغى من امتي قال قلت الله ورسوله اعلم فقال لا يتبع مدبرهم ولا يجاز على جريحهم ولا يقتل اسيرهم ولا يقسم فيئهم وهذا نص وروي ان اسيرا اتي به الى علي عم يوم صفين فقال لا اقتلك صبرا اني اخاف الله رب العالمين

مسئله اذا اسر من اهل البغي من ليس من اهل القتال مثل النساء والصبيان والزمنى والشيوخ الهرمى لا يحبسون وللشافعي فيه قولان نص في الام على مثل ما قلناه ومن اصحابه من قال لا يحبسون كالرجال الشباب المقاتلين دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايجاب الحبس عليهم يحتاج الى دليل

مسئله اذا قاتل قوم من اهل الذمة مع اهل البغي اهل العدل خرجوا بذلك من الذمة على كل حال فقال الشافعي ان قالوا الشبهة مثل ان يقولوا انه لم نعلم انه لا يجوز معاونة قوم من المسلمين او ظننا ان ذلك جايز لم يخرجوا بذلك من الذمة وان كانوا عالمين بذلك فهل يخرجون عن الذمة ام لا على قولين احدهما يخرجون والثاني لا يخرجون وقال ابو اسحق القولان اذا لم يشترط عليهم ذلك نطقا في الذمة انه لا يجوز نصبهم القتال للمسلمين فان شرط ذلك عليهم نطقا فانهم يخرجون عن الذمة قولا واحدا دليلنا ان من شرط صحة عقد الذمة ان لا يقاتلوا المسلمين فمتى قاتلوهم نقضوا الشرائط من العقد فخرجوا بذلك عن الذمة

مسئله يجوز للامام ان يستعين باهل الذمة على قتال اهل البغي وقال الشافعي لا يجوز ذلك وبه قال باقي الفقهاء دليلنا انا بينا انهم كفار واذا كانوا كفارا فلا خلاف انه يجوز ان يستعين باهل الذمة عليهم ولان الاصل جواز ذلك والمنع يحتاج الى دليل

مسئله اذا نصب اهل البغي قاضيا يقضي بينهم او بين غيرهم لم ينفذ حكمه سواء كان القاضي من اهل العدل او من اهل البغي وسواء حكم بالحق او خالفه وقال ابو حنيفة ان كان القاضي من اهل العدل صح دليلنا ان كان من اهل البغي لم ينفذ له القضاء ولا ينعقد له الولاية وقال الشافعي ان كان القاضي ممن يعتقد اباحة اموال

اهل العدل ودماؤهم لم ينعقد له قضاء ولم ينفذ ما حكم به سوا وافق حكم الحق اولم يوافق وان كان يقول انه لا يستبيح اموال اهل العدل ولا دماؤهم نفذت قضاياه كما تنفذ قضايا غيره سوا كان القاضي من اهل العدل او من اهل البغي دليلنا اجماع الفرقة على ان القاضي لا يجوز ان يوليه غير الامام وهذا لم يوله الامام فيجب ان لا ينعقد ولايته ولا ينفذ حكمه فيما حكم به **مسله** اذا كتب قاضي اهل البغي الى قاض الى العدل بحكم حكم به او ما ثبت عنده لم يعمل عليه ولا التفت اليه وبه قال ابو يوسف وقال الشافعي المستحب الا يعمل به ولو عمل به جاز دليلنا انا قد بينا ان قضاه غير ثابت فاذا لم يثبت له القضاء فلا حكم لكتابه بلا خلاف **مسله** اذا شهد عدل من اهل البغي ردت شهادته ولم تقبل وقال الشافعي لا ترد شهادتهم وبه قال ابو حنيفة نعود اهل البغي فساق لكنه فسق على طريق التدين والفسق على طريق التدين لا يرد به الشهادة عندهم لانه يفصل شهادة اهل الذمة دليلنا ما دللنا على انهم كفار فاذا ثبت ذلك لا يجتمع مع العدالة واذا لم يكن عدلاً فلا تقبل شهادته اجماعاً **مسله** الباغي اذا قتل غسل وصلي عليه وقال الشافعي وقال ابو حنيفة يغسل ولا يصلي عليه دليلنا عموم كل خبر روي في وجوب الصلوة على الاموات وطريقة الاحتياط ايضا يقتضيه **مسله** اذا كان المقتول في المعركة من اهل العدل لا يغسل ويصلي عليه وللشافعي فيه قولان احدهما لا يصلي عليه والثاني يغسل ويصلي عليه دليلنا اجماع الفرقة على ان الشهيد لا يغسل ويصلي عليه وهذا شهيد عندهم **مسله** قد ذكرنا في كتاب الفرايض ان القاتل عمداً لا يرث الا اذا كان مطيعاً بقتله وان كان خطاءً يرثه على كل حال عمداً كان او خطاءً مطيعاً كان او عاصياً وقال ابو حنيفة لا يرث القاتل الا في ثلث مواضع وهو اذا قتل وهو صبي او مجنون او عادل قتل مورثه من اهل البغي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وقوله يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وقوله عز وجل ولكم نصف ما ترك ازواجكم وهذه الايات على عمومها الا ان يقوم دليل **مسله** اذا قصد رجل رجلاً يريد نفسه او ماله جاز له الدفع عن نفسه وعن ماله وان اتى على نفسه او نفس ما اليه ويجب عليه ان يدفع عن نفسه اذا طلب قتله ولا يجوز ان يستسلم مع القدرة على الدفع وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يجوز له ان يستسلم ولا يجب عليه الدفع ذهب اليه ابو اسحق دليلنا

قوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة وايضا معلوم بادلة العقول دفع المضار عن النفس **مسله** ما يحويه عسكر البغاة يجوز اخذه من لم يرد منها عنها مع القدرة استحق القدم والانتفاع به ويكون غنيمة بين المقاتلة وما لم يحوه العسكر لا يتعرض له وقال الشافعي لا يجوز لاهل العدل ان يستمتعوا بدواب اهل البغي ولا بسلاحهم لا يركبون للقتال ولا يرجون بسلاحهم حال القتال ولا في غير حال القتال ومتى حصل من ذلك شيء عندهم كان محفوظاً لاربابه فاذا انقضت الحرب رد عليهم وقال ابو حنيفة يجوز الاستمتاع بدوابهم وسلاحهم والحرب قائمة فاذا انقضت كان ذلك رداً عليهم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى **مسله** اذا امتنع اهل البغي بدارهم وانوا ما يوجب الحد فمتى ظفرنا عليهم اقيم ذلك عليهم وبه قال الشافعي وحكى الشافعي عن ابي حنيفة انه لا يقام عليهم الحد ولا يستوفا منهم الحقوق بناء على اصله في دار الحرب دليلنا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وقوله عز وجل والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وقوله عليه السلم من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه ولم يفصل ومن فرق احتاج الى دلالة

كتاب المرتد

مسله المرات اذا ارتدت لا تقتل بل تحبس وتجبر على الاسلام حتى ترجع او تموت في الحبس وبه قال ابو حنيفة واصحابه وقالوا ان لحقت بدار الحرب سبيت واسترقت وروي عن علي عليه السلم انها تسترق وبه قال قتاده وقال الشافعي اذا ارتدت المراة قتلت مثل الرجل اذا لم ترجع وبه قال ابو بكر وروي عن علي عم انه قال كل مرتد مقتول ذكراً كان او انثى وبه قال في التابعين الحسن البصري والزهري وفي الفقهاء مالك والاوزاعي والليث بن سعد واحمد بن حنبل واسحق دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن النبي عم انه قال نهوا عن قتل النسا والولدان ولم يفرق وروي عن النبي عم انه نهى عن قتل المرتده وروي عن ابن عباس انه قال المرتدة تحبس ولا تقتل وايضا الاصل حقن الدماء ولم يقم دليل على جواز قتلهما فعلى من ادعى ذلك الدلالة **مسله** الزنديق هو الذي يظهر الاسلام ويبطن الكفر فاذا تاب وقال تركت

الزندقة روي اصحابنا انه لا يقبل توبته لانه دين مكتوم   وبه قال مالك وقال الشافعي تقبل
توبته وعن ابي حنيفة روايتان مثل قول مالك والشافعي   دليلنا اجماع الفرقة على الرواية التي ذكرناها
وايضا فان قتله بالزندقة واجب بلا خلاف وما اظهر من التوبة لم يدل دليل على اسقاط هذا القتل عنه وايضا
فان مذهبه اظهار الاسلام فاذا طالبته بالتوبة فقد طالبته باظهار ما هو مظهر له فكيف يكون اظهاره
دينه توبة   مسئله المرتد على ضربين احدهما ولد على فطرة الاسلام بين مسلمين فمتى ارتد وجب قتله
ولا تقبل توبته والاخر كان كافرا فاسلم ثم ارتد فهذا يستتاب فان تاب والا وجب قتله   وبه قال
عطاء وقال الحسن البصري المرتد يقتل بغير استتابة وقال ابو حنيفة والشافعي ومالك وعامة الفقهاء
انه يستتاب سوا كان مسلما في الاصل فارتد او كافرا فاسلم ثم ارتد فان لم يتب وجب قتله   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله عم من بدل دينه فاقتلوه ولم يشترط الاستتابه .   وروي عن عثمان
انه قال قال رسول الله صلعم لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلث كفر بعد ايمان او زنا بعد احصان او قتل نفس
بغير نفس ثبت انه اباح دمه مطلقا والذي يلزمنا من لم يجبنا على استتابه لان ذلك خصصناه بدليل الاجماع
مسئله من اتفقنا على استتابته متى تاب سقط عنه القتل وبه قال جميع الفقهاء وحكي انه
في القديم عن قوم انه لا يقبل توبته ويجب قتله   دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله عم امرت ان اقاتل
الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها حقنوا مني دماءهم واموالهم وايضا قوله تعالى ان الذين امنوا ثم
كفروا ثم امنوا ثم كفروا فاثبته مومنا بعد كفره وقال سبحانه يحلفون بالله ما قالوا ولقد قالوا كلمة
الكفر وكفروا بعد اسلامهم الى قوله فان يتوبوا يك خيرا لهم فاخبر ان التوبة خير لهم وروي ما قلناه
عن علي عم وابي بكر وعمر وعثمان لان ابا بكر قتل اهل الردة فمن اسلم كف عن قتله وروي عن علي عم انه قتل
نفر فعرض عليه الرجوع فلم يفعل وقد قدمناه   مسئله الاستتابة واجبة لمن فرضه الاستتابة
وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني مستحبة وبه قال ابو حنيفة   دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وظاهرها الايجاب وروي عن علي عم انه عرض الاسلام على الشيخ الذي تنصر فلما لم يقبل قتله
وروي عن عمر انه انكر على ابي موسى الاشعري حين قتل المرتد وقال هلا حبستموه ثلثا   وروي
ذلك عن مالك عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد القاري عن ابيه انه قال قدم على عمر بن الخطاب رجل من

قبل ابي موسى

قبل ابي موسى الاشعري فسأله عن الناس واخبره بما قال هل كان فيكم من مغربة خبر قال نعم رجل كفر
بعد اسلامه قال فما فعلتم به قال قربناه وضربنا عنقه فقال عمر هلا حبستموه ثلثا واطعمتموه في كل يوم
رغيفا واستتبتموه لعله يتوب ويراجع امر الله اللهم اني لم احضر ولم امر ولم ارض اذ بلغني فانكر ترك الاستتابه
فلو لم يكن واجبا لما انكره   مسئله الموضع الذي قلنا يستتاب لم يحده اصحابنا بقدر والاولى ان لا يكون
مقدرا   وللشافعي فيه قولان سوا قال انه واجب او مستحب احدهما يستتاب ثلثا وبه قال احمد واسحق
وهو ظاهر قول ابي حنيفة والاخر يستتاب في الحال والا قتل وهو اصحهما وهو اختيار المزني ورووا عن علي عم
انه قال يستتاب شهرا وقال الثوري يستتاب ما دام يرجى رجوعه   دليلنا ان التحديد بذلك
يحتاج الى دليل وايضا روي عن علي عليه السلم انه تنصر رجل فدعاه وعرض عليه الرجوع الى الاسلام فلم يرجع فقتله
ولم يوخره فظاهر ذلك انه لا تقدير فيه وروي عن النبي صلعم انه قال من بدل دينه فالظاهر انه يقتل من غير استتابه
الا ما قام عليه الدليل من الاستتابه   مسئله المرتد ان كان على فطرة الاسلام زال ملكه عن ماله وتصرفه باطل
وان كان عن اسلام قبله كان كافرا لا يزول ملكه ونفذ تصرفه   واختلف اصحاب الشافعي فيه فذكر على طريقين
منهم من قال في ملكه وتصرفه ثلثة اقوال احدها وهو الاصح لا يزول ملكه وتصرفه والثاني يزول ملكه وتصرفه باطل
والثالث يكون مراعا وكذلك تصرفه فان عاد ثبت ان ملكه لم يزل عنه وان تصرفه وقع صحيحا وان مات او قتل تبين
ان ملكه زال عنه بالردة فان تصرفه باطل ومن اصحابه من قال في تصرفه ثلثة اقوال وفي ملكه قولان   دليلنا
في التفصيل الاول اجماع الفرقة على وجوب قتله وقسمة ماله بين الورثة ووجوب عدة الوفاة على امراته والدليل
في القسم الثاني انه لا دليل على زوال الملك والاصل بقاؤه ومن ادعى زوال الملك فعليه الدلالة   مسئله اذا مات
المرتد وخلف مالا وله ورثة مسلمون ورثوه سوا كان المال اكتسبه حال اسلامه او حال كفره   وبه قال
ابو يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة يرث المسلمون ماله الذي اكتسبه حال حقن دمه وهو حال اسلامه الى اخر جزء
من اجزاء الاسلام وما اكتسبه حال اباحة دمه فيء وقال الشافعي الكل فيء ما اكتسبه حال الاسلام وحال الارتداد
ولا يرث مسلم   دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
وقوله سبحانه للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وقوله عز وجل ولكم نصف ما ترك ازواجكم وغير ذلك
لم يفصل فوجب حمله على عمومه الا ما اخرجه الدليل   مسئله من ترك الصلوة معتقدا

لانها عبادة واجبة كان كافرًا ويجب قتله بلا خلاف وان تركها كسلًا وتوانيًا ومع ذلك يعتقد تحريم
تركها يكون فاسقًا يؤدب على ذلك ولا يجب عليه القتل وقال ابو حنيفة ومالك يحبس حتى يصلي
وقال الشافعي يجب عليه القتل بعد ان يستتاب كما تستتاب المرتد فان لم يفعل وجب قتله وقال احمد بن
حنبل يكفر بذلك دليلنا ان ايجاب القتل عليه يحتاج الى دليل وقد مضت هذه في كتاب الصلوة
مسئله المرتد الذي يستتاب اذا لحق بدار الحرب لم يجر ذلك مجرى موته ولا ينصرف في ماله
ولا يعتق مدبره ولا تحل الديون عليه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يجري ذلك مجرى موته تحل
ديونه ويعتق مدبره ويقسم ماله بين ورثته على ما مضى دليلنا هذا حي ولا يصح ان يورث
كسائر الاحياء ولحوقه بدار الحرب من اجراه مجرى الموت فعليه الدلالة مسئله اذا ارزق المرتد اولادًا
بعد الارتداد كان حكمهم حكم الكفار يجوز استرقاقهم سواء ولدوا في دار الاسلام او دار الحرب وللشافعي فيه
قولان احدهما لا يجوز لان الولد يلحق بابيه فلما ثبت ان اباه لا يسترق لانه قد ثبت له حرمة الاسلام فكذلك
ولده من قد ثبت له حرمة الاسلام والثاني يسترق لانه كافر بين كافرين كالكافر الاصلي ولا فرق عنده بين ان
يكونوا في دار الاسلام او دار الحرب فقال ابو حنيفة ان كانوا في دار الاسلام او دار الحرب لا يسترقون وان لحقوا
بدار الحرب جاز استرقاقهم دليلنا كل ظاهر دل على جواز استرقاق ذراري الكفار من ظاهر الكتاب
او خبر عن النبي عم لانها على العموم ومن خصصها فعليه الدلالة مسئله اذا نقض الذمي والمعاهد الذمة
والعهد ولحق بدار الحرب وخلف اموالًا وذرية عندنا ما امر في ذريته ما ذكرنا باقي بلا خلاف فان مات
ورثته عندنا من اهل الحرب وورثته من اهل الذمة في دار الاسلام وبه قال الشافعي غير انه قال لو ورثته
مع دار الحرب فقد ورثته من الذمة في بلد الاسلام لانه لا توارث بين الحربي والذمي دليلنا كل ظاهر
يدل على ميراث الولد والزوج والزوجة يعم ما قلناه وهذا الموضع مسئله ما يخص الحربي من ماله على جهة
الجميع على مذهب الشافعي فانه يزول عنه امانه وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني امانه
باق دليلنا ان الاصل في اموال اهل الحرب زوال الامان عنه وانما اخرجنا امان حياته هذا البيت بدليل
وهو انه كان عقد الامان لنفسه وماله فلما نقض هو الامان في نفسه لم ينتقض في ماله وليس هاهنا
بيننا وبين الحربي امان لا في نفسه ولا في ماله فيجب ان يزول امانه ويكون فيئًا ينفذ الى بيت المال

كتاب الحدود

مسئله يجب على الثيب الرجم وبه قال جميع الفقهاء وحكي عن الخوارج انهم قالوا لا رجم في شرعنا لانه ليس في
القران ولا في السنة المتواترة دليلنا اجماع الفرقة وايضا روي عبادة بن الصامت ان النبي عم قال خذوا
عني قد جعل الله لهن سبيلًا البكر بالبكر جلد ماية وتغريب عام والثيب بالثيب جلد ماية والرجم وزنا ماعز فرجمه
رسول الله صلى الله عليه واله ورجم الغامدية وعليه اجماع الصحابة وروي عن نافع عن ابن عمر ان النبي عم رجم يهوديين
زنيا وروي عن عمر انه قال لولا اني اخشى ان يقال زاد عمر في القران لكتبت اية الرجم في حاشية المصحف
الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة نكالًا من الله وروي ان عليًا عليه جلد سراجة يوم الخميس ورجمها يوم
الجمعة وقال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صم فقد ثبت ذلك بالسنة واجماع الصحابة
مسئله المحصن اذا كان شيخًا او شيخة فعليهما الجلد والرجم وان كانا شابين فعليهما الرجم بلا جلد
وقال داود واهل الظاهر عليهما الجلد والرجم ولم يفصلا وبه قال جماعة من اصحابنا وقال جميع الفقهاء
ليس عليهما الا الرجم دون الجلد دليلنا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما ماية جلدة ولم يفصل
وروى عبادة بن الصامت قال قال رسول الله صم خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلًا والبكر بالبكر جلد ماية وتغريب
عام والثيب بالثيب جلد ماية والرجم وفيه اجماع الصحابة وروي ان عليا عم جلد سراجة يوم
الخميس ورجمها يوم الجمعة فقيل له تحدها حدين فقال حددتها بكتاب الله ورجمتها بسنة
رسول الله صلى الله عليه واله وسلم مسئله البكر عبارة عن غير المحصن فاذا زنا البكر جلد
ماية وغرب عامًا كل واحد منهما حدًا ان كان ذكرًا وان كان انثى لم يكن عليها تغريب وبه
قال مالك وقال قوم هما سواء ذهب اليه الاوزاعي والثوري وابن ابي ليلى واحمد والشافعي وقال ابو
حنيفة الحد هو الجلد فقط والتغريب ليس بحد وانما هو تعزير الى اجتهاد الامام وليس بمقدر في
فان راى الحبس فعل وان راى التغريب الى بلد اخر فعل من غير تقدير وسوا كان ذكرًا او انثى دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة في المراة فمن اوجب عليها التغريب فعليه الدليل
والجلد لا خلاف انه عليها وايضا قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فلو كانت المراة
الحرة يجب عليها التغريب لكان على الامة نصفها وقد اجمعنا على انه لا تغريب على الامة لقوله عليه السلم

اذا زنت امة احدكم فليجلدها فكان هذا كل الواجب واما الدليل على انهما حدان ظاهر الخبر وان النبي عم فعل ذلك
وامر به ومن حمل ذلك على التعزير او جعله الى اجتهاد الامام فعليه الدلالة وهذا اجماع الصحابة وروي عن ابن عمر ان
النبي عم جلد وغرّب وان ابا بكر جلد وغرّب وعمر جلد وغرّب وروي عن عثمن وعلي عم انهما فعلا ذلك وروي عن
ابي وابن مسعود مثل ذلك وغرّب ابو بكر وعمر الى الشام وعثمن الى مصر وعلي الى الروم ولا مخالف لهم
وما روي عن عمر انه قال والله لا غرّبت بعدها ابدا وروي عن علي عم انه قال التغريب فتنة الوجه فيه
ان ربيعة شارب الخمر فلحق بالروم فلهذا حلف وقول علي عم اراد ان نفي عمر فتنة **مسئلة** لا نفي على العبد
ولا على الامة وبه قال مالك واحمد وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني عليهما النفي
وكم النفي له فيه قولان احدهما سنة مثل الحر والاخر نصف سنة دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها
يحتاج الى دليل وروي عن النبي عليه السلم انه قال اذا زنت امة احدكم فليجلدها فان زنت فليجلدها ولم يذكر التغريب
مسئلة الاحصان لا يثبت الا بان يكون الرجل حرا تزوج بعقد وابد ويدخل بها متمكنا من وطيها سواء كانت زوجته
حرة او امة او ملك يمين ومتى لم يكن متمكنا منه لم يكن محصنا وذلك بان يكون مسافرا عنها او محبوسا
او لا يكون مخلا بينه وبينها وكذلك الحكم فيها سوا ومتى تزوج الرجل ودخل بها ثم طلقها وبانت منه بطل
الاحصان بينهما وقال الفقهاء كلهم خلاف ذلك في الحرة انه متى عقد عليها ودخل بها ثم طلقها
انه يثبت الاحصان بينهما وان فارقها بموت او طلاق ولم يراعوا التمكن من وطيها فاما الامة فقال الشافعي
اذا اصاب امة بنكاح صحيح او العبد حرة يثبت الاحصان للحرة دون المملوك وهو قول مالك وقول ابي حنيفة
لا يثبت الاحصان لاحدهما وعنده الصغير اذا اصاب كبيرة فالنكاح الصحيح او الكبير الصغيرة يثبت الاحصان
للكبير عند الشافعي هذا في القديم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم والاصل براءة الذمة والاحصان الذي راعيناه
مجمع عليه في الحرة وما ادعوه ليس عليه دليل **مسئلة** اذا مكنت العاقلة المجنون من نفسها فوطيها
لزمها الحد وان وطي المجنونة عاقل لزمه الحد ولم يلزمها الحد وقال الشافعي يلزم الحد العاقل دون من ليس
بعاقل في الموضعين وقال ابو حنيفة لا يجب على العاقلة الحد اذا وطيها المجنون فان وطي عاقل مجنونة لزمه الحد
دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما ماية جلدة ولم يفصل فهو على عمومه
مسئلة اذا وطي بهيمة فان كانت ماكولة اللحم ذبحت واحرق لحمها ولا يوكل فان كانت لغير الواطي غرم ثمنها

وان كانت

وان كانت غير ماكولة اللحم حملت الى بلد آخر وبيعت ولم تذبح وقال الشافعي ان كانت ماكولة اللحم
ذبحت وهل يوكل لحمها فيه وجهان احدهما لا يوكل والاخر يوكل وان كانت غير ماكولة اللحم فهل تذبح ام لا فيه وجهان احدهما
لا تذبح والثاني تذبح دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسئلة** لا تثبت الشهادة على اللواط الا باربعة
رجال وتثبت اتيان البهيمة بشهادة شاهدين وقال الشافعي ان قلنا انه كالزنا لم يقبل الا شهادة
اربع ذكور عدول وكذلك ان قال انه اغلظ واما اتيان البهايم فان قلنا انه كاللواط فكالزنا لا يثبت
الا باربع ذكور فاذا قلنا فيه تعزير فالمنصوص انه لا يثبت الا باربعة قال ابن خيران يثبت بشهادة
شاهدين وقال ابو حنيفة يثبت جميع ذلك بشهادة شاهدين دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
مسئلة روي اصحابنا في الرجل اذا وجد مع امراة اجنبية يقبلها ويعانقها في فراش واحد ان عليهما
ماية جلدة وروي ذلك عن علي عم وروي ان عليهما اقل من الحد وقال جميع الفقهاء عليه التعزير دليلنا
اجماع الطايفة وقد ذكرناها وقد روت العامة ذلك عن علي عم **مسئلة** اذا وجدت امراة حبلى
ولا زوج لها وانكرت ان يكون من زنا لا حد عليها وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك عليها الحد
دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايجاب الحد يحتاج الى دليل وايضا فانه يحتمل ان يكون من وطي شبهة
ويحتمل ان يكون مكرهة والحد مع الشبهة **مسئلة** يستحب ان يحضر عند اقامة الحد على الزاني طايفة
من المؤمنين بلا خلاف لقوله عز وجل وليشهد عذابهما طايفة من المؤمنين واقل ذلك عشرة وبه قال الحسن
البصري وقال ابن عباس اقله واحد وقد روي ذلك عن اصحابنا ايضا وقال عكرمة اثنان وقال الزهري ثلثة وقال
الشافعي اربعة دليلنا طريقة الاحتياط لانه اذا حضر عشرة دخل الاقل فيه **مسئلة** يفرق حد الزاني
على جميع البدن الا الوجه والفرج وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة الا الوجه والفرج والراس
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسئلة** اذا اشترى ذات محرم كالام والبنت والاخت والعمة والخالة
من النسب والرضاع فوطيها مع العلم بالتحريم كان عليه الحد وقال الشافعي في الاخت والعمة والخالة
والام من نسب او رضاع فيه قولان احدهما عليه الحد والثاني لا حد عليه وبه قال ابو حنيفة دليلنا اجماع الفرقة
على ان هولاء لا ينعتقن فان وطيها وطي حرة ذات محرم فكان عليه الحد بلا خلاف بين اصحابنا فان قيل
هذا وطي صادف ملكا فكان شبهة قلنا لا نسلم ذلك فانه متى ملكها انعتقت في الحال ولا يستقر حتى يطاها

من زنا ويحتمل ان يكون صح

سبب ذلك في الملك مسألة اذا ثبت الزنا بالبينة لم يجب على الشهود الحضور موضع الرجم وبه قال
الشافعي وقال ابو حنيفة يلزمهم ذلك دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايجاب الحضور عليهم يحتاج الى دليل
وقد روى اصحابنا انه لو اوجب الرجم ... ولما يرجم الشهود ثم الامام وان كان مقرا على نفسه كان اوله يرجمه الامام
على احد يلزمهم الحضور مسألة اذا حضر الامام والشهود موضع الرجم فان كان الحد ثبت بالاقرار وجب
على الامام البداءة به ثم يتبعه الناس وان كان ثبت بالبينة بدأ اولا بالشهود ثم الامام ثم الناس وقال ابو حنيفة
مثل ذلك وقال الشافعي لا يجب على واحد منهم البداءة بالرجم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط وايضا
فانهم اذا فعلوا ما قلناه لم يستحقوا الذم بلا خلاف وان لم يفعلوا ففي استحقاق ذلك خلاف مسألة
لا يجب الحد بالزنا الا باقرار اربع مرات في اربع مجالس فاما دفعة واحدة فلا يثبت على حال وبه قال
ابو حنيفة وقال الشافعي اذا اقر دفعة واحدة لزمه الحد بكرا كان او ثيبا وبه قال في الصحابة ابو بكر وعمر وفي
الفقهاء حماد بن ابي سليمان ومالك وقال ابن ابي ليلى لا يثبت الا بان يعترف اربع مرات سواء كان في اربع مجالس
او مجلس واحد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة واذا اقر اربع مرات كما بيناه
لزمه الحد بلا خلاف ولا دليل على استحقاقه باقراره دفعة واحدة وروي عن ابن عباس ان ماعزا اقر عند النبي عليه السلام
مرتين فاعرض عنه ثم اقر مرتين فامر برجمه وروي ان ابا بكر قال لماعز ان اقررت اربع مرات رجمك رسول
الله صلى الله عليه وآله وسلم مسألة اذا اقر بحد ثم رجع عنه سقط الحد وهو قول ابي حنيفة والشافعي واحدى
الروايتين عن مالك وعنه رواية اخرى انه لا يسقط وبه قال الحسن البصري وسعيد بن جبير وداود دليلنا
اجماع الفرقة وايضا فان ماعزا اقر عند النبي عليه السلام بالزنا فاعرض عنه مرتين او ثلاثا ثم قال لعلك لمست
لعلك قبلت يعرض له بالرجوع حتى اعرض عند اقراره فصرح له بذلك فقوله لعلك لمست لعلك قبلت ولولا ان ذلك
يقبل منه والا لم يكن له فائدة مسألة المريض المأيوس منه اذا زنا وهو بكر يؤخذ عذق فيه مائة شمراخ
او مائة عود يشد بعضها الى بعض ويضرب به مرة واحدة على وجه لا يؤدي الى التلف وقال ابو حنيفة يضرب
مجتمعا ومتفرقا ان زنا موليا وقال مالك يضرب بالسياط مجتمعا مرة بالالم الا شديدا دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا قوله تعالى وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث وهذه قصة ايوب عليه السلام معروفة وروي ان
مقعدا اقر عند النبي عليه السلام بالزنا فامر ان يضرب مائة باخ باكال النخل مسألة اذا شهد عليه اربعة شهود

بالزنا

لانه يسقط حكم الشهادة مع الاعتراف
بالزنا وكذبهم اقيم عليه الحد بلا خلاف وان صدقهم اقيم عليه الحد
بالاعتراف دفعة واحدة لا يقام عليه الحد دليلنا عموم الاخبار التي وردت في وجوب اقامة الحد اذا قامت
عليه البينة اربعة ولم يفصلوا مسألة اذا وجد الرجل على فراشه امراة فظنها زوجته فوطئها لم يكن عليه
الحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليه الحد وقد روى ذلك اصحابنا دليلنا ان الاصل براءة الذمة
وشغلها يحتاج الى دليل مسألة اذا اقر الاخرس بالزنا بشهادة معقولة لزمه الحد وكذلك اذا اقر
بقتل العمد لزمه القود وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يلزمه الحد ولا القتل دليلنا عموم الاخبار
الواردة في ان المقر بالزنا وبالقتل يجب عليه الحد والقود والاخرس اذا اقر بالاشارة سمي ذلك اقرارا الا ترى انه لو اقر
لما لغيره لزمه ذلك بلا خلاف والطلاق ايضا انه يصح طلاقه مسألة اذا لاط الرجل فاوقب وجب عليه القتل
والامام مخير بين ان يقتله بالسيف او يرمي عليه حايطا او يرمي به من موضع عال وان كان دون الايقاب
فان كان محصنا وجب عليه الرجم وان كان بكرا وجب عليه مائة جلدة وقال الشافعي في احد قوليه حكمه حكم
الزاني يرجم ان كان محصنا ويجلد ان كان ثيبا وبه قال الزهري والحسن البصري وابو يوسف ومحمد والقول الآخر
انه يقتل بكل حال كما قلناه وبه قال مالك واحمد واسحاق الا انهم لم يفصلوا وقال ابو حنيفة لا يجب به الحد
وانما يجب به التعزير دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن النبي عليه السلام انه قال من عمل عمل قوم لوط فاقتلوا
الفاعل والمفعول به وروي ذلك عن ابي بكر وابن عباس وروي مثل ذلك عن علي عليه السلام ولا مخالف لهم فيه مسألة
اذا اتى بهيمة كان عليه التعزير دون الحد وبه قال مالك والثوري وابو حنيفة وللشافعي فيه قولان ثلاثة
اقوال احدها مثل ما قلناه والثاني مثل الزنا والثالث مثل اللواط دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل
براءة الذمة وليس على ما قالوه دليل مسألة اذا شهد اربعة شهود على رجل بالزنا بامراة فشهد اثنان انه اكرهها
واخران انها طاوعته قال الشافعي انه لا يجب الحد وهو الاقوى عندي وقال ابو حنيفة عليه الحد وبه قال ابو العباس
دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايجاب الحد يحتاج الى دليل وايضا الشهادة لم تكمل على فعل واحد وانما هي شهادة
على فعلين لان الزنا طوعا غير الزنا كرها مسألة اذا ملك رجل ذات محرم له بنسب او رضاع فوطئها
مع العلم بتحريم الوطء عليه لزمه القتل على كل حال وقال الشافعي لزمه الحد في احد القولين واصحهما والقول الآخر لا حد عليه
وبه قال ابو حنيفة دليلنا اجماع الفرقة فان قيل هذا الوطء صادف ملكا فكان شبهة قلنا لا نسلم ذلك لانه مبني

ملكها العقد في الحال ولم يستقر حتى يطأها بعد ذلك في الملك مسألة اذا استاجر امراة
للوطي فوطيها لزمه الحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا حد عليه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا قوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وهذه ليست واحدة منهما مسألة اذا كان الزانيان
كاملين بان يكونا حرين بالغين عاقلين وقد احصنا فان كانا ناقصين بان يفقد الشرائط فيهما لم يجب بالاحصان
وان كان احدهما كاملا والاخر ناقصا فان كان النقص بالرق فالكامل قد احصن دون الناقص وان كان بالصغر
لا يثبت فيهما الاحصان وبه قال ابو حنيفة وقال مالك ان كان النقص بالرق لم يثبت الاحصان لاحدهما
وان كان بالصغر احصن الكامل وقال الشافعي ان كان النقص بالرق فالكامل قد احصن دون الناقص بلا خلاف
على مذهبهم فان كان النقص بالصغر ففيه قولان قال في الام الكامل محصن وقال في الاملاء لا يثبت
الاحصان لاحدهما والمذهب الاول دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وثبوت الاحصان
وايجاب الرجم على ما قالوه يحتاج الى دليل مسألة من وجب عليه الرجم يؤمر بالاغتسال اولا والتكفين ثم يرجم ويدفن
بعد ذلك بعد ان يصلى عليه ولا يغسل بعد قتله ويصلى عليه وقال جميع الفقهاء انه يغسل بعد موته ويصلى
عليه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم لا يختلفون فيه مسألة اذا عقد النكاح على ذات محرم له كامه وبنته
واخته وخالته وعمته من نسب او رضاع او امراة ابيه او ابنه او تزوج بخامسة او بامراة لها زوج ووطيها او وطي
امراة بعد ان بانت باللعان او بالطلاق الثلث مع العلم بالتحريم فعليه القتل في وطي ذات المحرم ووطي الاجنبية وبه
قال الشافعي الا انه لا يفصل وقال ابو حنيفة لا حد عليه في شيء من هذا حتى قالوا لو استاجر امراة ليزني بها فزنى بها لا حد عليه
فان استاجرها للخدمة فوطيها فعليه الحد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قول الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم
من النساء الا ما قد سلف انه كان فاحشة فسماه فاحشة فاذا ثبت انه فاحشة وقد امر الله تعالى بحبس من اتاها
فقال تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم الى قوله عز وجل او يجعل الله لهن سبيلا ثم بين النبي ع فقال خذوا عني
قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم ثبت ان هذا حكم الفاحشة
وروى عكرمة عن ابن عباس ان النبي ع قال من وقع على ذات محرم فاقتلوه وهذا وقع عليها وروى البراء بن عازب
قال بينا انا اطوف على ابل لي ضلت اذا اقبل ركب او فوارس معهم لواء فجعل الاعراب يطيفون بي لمنزلتي من النبي ع
اذ اتوا قبة فاستخرجوا منها رجلا فضربوا عنقه فسالت عنه فذكروا انه اعرس بامراة ابيه وما فعل القوم

هذا

الا وكان بامر النبي ع او بعلمه فاقره عليه مسألة اذا تكامل شهود الزنا اربعة شهدوا به ثم ماتوا او غابوا
جاز للحاكم ان يحكم بشهادتهم ويقيم الحد على المشهود عليه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
ان غابوا او ماتوا لم يجز للحاكم ان يقيم بشهادتهم دليلنا انه اذا ثبت الحكم بشهادتهم جاز تنفيذه
مع غيبة الشهود كسائر الشهادات ومن قال يسقط فعليه الدلالة وايضا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة مسألة اذا تكامل شهود الزنا فقد كمل الحكم بشهادتهم سواء شهدوا في مجلس
واحد او في مجالس وشهادتهم متفرقين احوط وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كانوا شهدوا في مجلس
واحد ثبت الحد بشهادتهم وان كانوا شهدوا في مجالس فهم قذفة يحدون والمجلس عندهم مجلس الحكم
فان جلس بكرة ولم يقم الى العشي فهو مجلس واحد فان شهد اثنان فيه بكرة واخران عشية ثبت الحد ولو
جلس لحظة وانصرف وعاد فهما مجلسان دليلنا كل ظاهر ورد بانه اذا شهد اربعة شهود وجب الحد يتناول
هذا الموضع فانه لم يفصل وايضا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين
جلدة ولم يفصل وايضا فاذا شهد واحد اولا لم يخل من احد امرين اما ان يكون شاهدا او قاذفا فبطل ان يكون
قاذفا لانه لو كان قاذفا لم يصر شاهدا باضافة غيره اليه فاذا ثبت انه ليس بقاذف ثبت انه شاهد ولم يكن
قاذفا فاذا تاخر شهادة غيره من مجلس الى مجلس اخر مسألة اذا حضر اربعة ليشهدوا بالزنا فشهد واحد او
ثلثة ولم يشهد الرابع لم يثبت على المشهود عليه بالزنا لان الشهادة ما تكاملت بلا خلاف ومن لم يشهد
لا شيء عليه ايضا بلا خلاف ومن شهد فعليه الحد حد القذف وبه قال ابو حنيفة واصحابه والشافعي
في احد قوليه في القديم والجديد وقال في الشهادات لا يجب الحد وهو المشهور بالقولين والاول اظهر في الادلة
والثاني اقيس دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فقد اجماع الصحابة روي ذلك عن عمر وعلي عليه السلم
ولا مخالف لهما اما علي عليه السلام فروي ان اربعة اتوه ليشهدوا على رجل بالزنا فصرح ثلثة وقال الرابع رايتهما
تحت ثوب فان كان ذلك هو الزنا فهو ذاك واما عمر فالقضية مشهورة وهو انه استخلف المغيرة بن شعبة
على البصرة وكان نازلا في اسفل الدار ونافع وابو بكرة وشبل بن معبد وزياد في علوها فهبت ريح ففتحت
باب البيت ورفعت الستر فراوا المغيرة بين رجلي امراة فلما اصبحوا تقدم المغيرة ليصلي فقال له ابو بكرة
تنح عن مصلانا فبلغ ذلك عمر فكتب ان يرفعوا اليه وكتب الى المغيرة قد تحدث عنك بما ان كان صدقا فلو

وان كان شاهدا

كنت منه قبله كان حين ذلك فاشخص الى المدينة فشهد نافع وابو بكرة وشبل بن معبد فقال عمر اودا
المغيرة الاربعة فجا زياد ليشهد فقال عمر هذا رجل لا يشهد الا بالحق ان شاء الله فقال اما بالزنا فلا
اشهد ولكني رايت امرا قبيحا فقال عمر الله اكبر وجلد الثلثة فلما جلد ابا بكرة قال اشهد ان المغيرة زنا فهم
عمر بجلده فقال له علي عليه السلم ان جلدته فارجم صاحبك ولم ينكر ذلك احد وقيل في تاويل قول علي عليه السلم
ان جلدت ابا بكرة ثانيا فارجم صاحبك يعني انا اعاد ما شهد به فلا تجلده باعادته والثاني معناه جلده
لا يجوز كما ان رجم المغيرة لا يجوز فان جلدته وجلده لا يجوز فارجم صاحبك والاصح فان الساجي نقل القصة
وقال فقال علي ان جعلت شهادته بمنزلة شهادة رجلين فارجم صاحبك ومن قال لا حد عليهم استدل بقوله
تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلده فاخبر ان القاذف مراد اذا لم يات
باربعة شهداء حد وهذا ليس منهم فانه لا يحد اذا اتى باقل منهم وهو اذا شهد معه ثلثة فكل من خرج من قذفه
باقل من اربعة شهود لم يكن قاذفا مسله اذا شهد الاربعة على رجل بالزنا فردت شهادة واحد منهم فان
ردت بامر ظاهر لا يخفى على احد فانه يجب على الاربعة حد القاذف وان ردت بامر خفي لا يقف عليه الا الحاكم
فانه يقام على المردود الشهادة الحد والثلثة لا يقام عليهم الحد وقال الشافعي ان ردت شهادته بامر ظاهر
ففيه قولين في الاربعة احدهما يقام عليهم الحد والثاني لا يقام عليهم الحد وان ردت شهادته بامر خفي فالمردود
الشهادة لا حد عليه وهو المذهب والثلثة فالمذهب انه لا حد عليهم ومن اصحابه من قال على قولين
دليلنا ان الاصل براة الذمة ولا دليل على انه يجب على هولاء الحد وايضا فانهم غير مفرطين في اقامة الشهادة
فان الحد لا يقف على ما يخفى على الناس وكان عندهم انه في اقامتها لهذا الاحد وبها زوال اذا كان الرد بامر ظاهر
لان التفريط كان منهم فلهذا حدوا ولم يجعل لا دليل على انه مع الرد بامر ظاهر يجب الحد قوله تعالى والذين يرمون
المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلده وهذا ما اتى باربعة شهداء لان من كان ظاهر
ما يوجب الرد لا يكون شاهدا مسله اذا شهد اربعة ثم رجع واحد منهم فلا حد على المشهود عليه بلا خلاف
وعلى الراجع الحد ايضا بلا خلاف واما الثلثة فلا حد عليهم وللشافعي فيه قولان المنصوص عليه مثل ما قلناه
وقال بعض اصحابه هذه ايضا على قولين وقال ابو حنيفة عليهم الحد دليلنا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات
ثم لم ياتوا باربعة شهداء وهذا اتى باربعة شهداء ورجوع واحد منهم لا يوثر فيما ثبت وايضا الاصل براة الذمة

فمن اوجب عليهم الحد فعليه الدلالة مسله اذا شهد اربعة فرجم المشهود عليه ثم رجع واحد او الاربعة
فقال الراجع عمدت قتله كان عليه الحد والقود وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قود عليه
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي عن علي عليه السلم انه شهد عنده شاهدان على رجل انه سرق فقطعه
ثم اتياه باخر فقالا هذا الذي سرق واخطانا على الاول فقال علي لو علمت انكما تعمدتما لقطعتكما
فلم ينكر عليه واحد ذلك ثبت انه اجماع مسله اذا استكره امراة على الزنا فلا حد عليها بلا خلاف
وعليه الحد ولا مهر لها وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي لها مهر مثلها دليلنا ان الاصل براة
الذمة فمن شغلها فعليه الدلالة وروي الحجاج بن ارطاة عن عبد الرحمن بن وايل بن حجر عن ابيه ان امراة استكرهت
على عهد رسول الله صم فدرا النبي عنها الحد وحد الذي اصابها ولم ينقل انه جعل لها مهرا فلو كان واجبا اوجبه
لها وروي عن النبي عم انه نهى عن مهر البغي وروي البغي فالبغي الزنا والبغي الزانية مسله اذا زنا العبد
او الامة فعلى كل واحد منهم نصف ما على الحر خمسون جلدة تزوجا او لم يتزوجا وبه قال ابو حنيفة
ومالك والشافعي وقال ابن عباس ان كانا قد تزوجا فعلى كل واحد منهما نصف الحد وان لم يكونا تزوجا
فلا شي عليهما ومن الناس من قال العبد كالحر يرجم ان كان ثيبا ويجلد مائة ان كان بكرا وقال داود اما
العبد فيجلد مائة واما الامة فان كانت زوجت فعليها نصف الحد خمسون فان لم يكن تزوجت
ففيه روايتان احداهما تجلد مائة والثانية لا تجلد وانما اختلف الرواية عنه ههنا لان قوله فاذا
احصن فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب يعني اذا تزوجن دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا الاصل براة الذمة فمن اوجب اكثر مما قلناه فعليه الدلالة وايضا قوله تعالى فاذا احصن بفتح الالف
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب معناه اسلمن واذا قالوا احصن بالرفع احصن يعني
تزوجن دل على انه اذا لم يتزوجن لا شي عليهن قلنا هذا دليل الخطاب ولا نقول به ولو سلمنا لجمعنا بينهما
فقلنا اذا احصن يعني اسلمن فعليهن ذلك وايضا اذا احصن فعليهن مثل ذلك فلا تنافي بينهما وروي
ابو هريرة وزيد بن خالد الجهني ان النبي عم سيل عن امة زنت ولم تحصن فقال ان زنت فاجلدوها
ثم ان زنت فاجلدوها ثم ان زنت فاجلدوها ثم ان زنت فبيعوها ولو بضفير قال الزهري ما
ولا ادري قال بيعوها بعد الثالثة او الرابعة والضفير الحبل مسله السيد يقيم الحد على

ملكت يمينه بغير اذن الامام سوا كان عبدًا او امةً مزوجة كانت الامة او غير مزوجة

وبه قال ابن مسعود وابن عمر وابو برده وفاطمه وعايشه وحفصه وفي التابعين الحسن البصري وعلقمة والاسود وفي الفقها الاوزاعي والثوري والشافعي واحمد واسحق وقال ابو حنيفة واصحابه ليس له ذلك والاقامة على الامام فقط وقال مالك ان كان عبدًا اقام عليه السيد الحد وان كانت امة ليس لها زوج فمثل ذلك وان كان لها زوج لم يقم عليها لان له لا حد له عليها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن علي بن ابي طالب عليه السلم ان النبي م وآله قال اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم وروي سعيد بن ابي سعيد المقبري عن ابيه عن ابي هريرة ان النبي عم قال اذا زنت امة احدكم فليجلدها ولا يثرب فان زنت فليجلدها فان زنت فليجلدها فان زنت فليبعها ولو بضفير وروي عن ابن مسعود ان رجلا سال عن عبد له زنا فقال اجلده وروي ان عمران امة له زنت فجلدها ونفاها الى بلد وروي ان عبدا لابن عمر سرق فابق فسال الوالي ان يقطعه فلم يفعل فقطعه هو وابو هريرة جلد وليدة له زنت وفاطمة جلدت امة لها وعن عايشة ان امراة لها سرقت فقطعتها وعن حفصة اذا قتلت جدية لها سحرتها وهو قول هولاء الستة ولا مخالف لهم في الصحابة

مسله له اقامة حد على مملوك في شرب الخمر وله ان يقطعه في السرقة ويقتله بالردة ووافقنا الشافعي في شرب الخمر قولا واحدا وفي السرقة والقطع قولان الاصح منهما مثل ما قلناه وفي القتل بالردة على وجهين دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وعموم قوله عليه السلم اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم واجماع الصحابة فقد قدمناه في ذلك

مسله يقيم السيد على مملوكه باعترافه وبالبينة وبعلمه ووافقنا الشافعي في الاعتراف قولا واحدا وفي البينة على قولين وكذلك في العلم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا عموم الاخبار التي وردت باقامة الحد على المماليك يتناول كل ما يثبت به

مسله اذا كان السيد فاسقا او مكاتبا او امرءة كان له اقامة الحد على مملوكه وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني ليس له ذلك لان الفسوق يمنع منه دليلنا عموم الاخبار التي وردت باقامة السيد الحد على مملوكه ولم يفصل

مسله اذا وجد رجل قتيلا في دار رجل فقال صاحب الدار وجدته يزني بامراتي فان كان معه بينة لم يجب

عليه القود وان لم يكن معه بينة فالقول قول ولي الدم سوا كان الرجل معروفا بذلك او لم يكن معروفا به بلا خلاف وان قال صاحب الدار قتلته دفعا عن نفسي لانه دخل ليسرق المتاع فان كان معه بينة والا فالقول قول ولي الدم سوا كان الرجل معروفا باللصوصية او لم يكن وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان معروفا باللصوصية فالقول قول القاتل لان الظاهر معه دليلنا ما رواه ابن عباس ان النبي م قال البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وفي بعضها على من انكر

مسله اذا استشهد اثنان انه زنا بالبصرة واثنان انه زنا بالكوفة فلا حد على المشهود عليه بلا خلاف وعلى الشهود الحد وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا يحدون وبه قال ابو حنيفة دليلنا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم وهولاء لم ياتوا باربعة شهداء الا كل اثنين يشهد ان على فعل غير الفعل الذي شهد الاول عليه

مسله اذا شهد اربعة انه زنا بها في هذا البيت فاضاف كل واحد منهم الى زاوية منه تخالف الاخرى فانه لا حد على المشهود عليه ويحدون وكذلك ان شهد اثنان على زاوية واخران يشهدان على زاوية اخرى لا يختلف الحكم فيه ووافقنا الشافعي في سقوط الحد عن المشهود عليه وقال في الحد عليهم قولان وقال ابو حنيفة القياس انه لا حد على المشهود عليه لكن اجلده مائة ان كان بكرا وارجمه ان كان ثيبا دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى من ان الشهادة ما اتفقت على فعل واحد لان الفعل في زاوية اخرى فاذا اختلف الشهادة لا يجب الحكم بها وقولهم انه يمكن ان تلفق شهادتهم لانه يحتمل ان يكون تلفق نفيا على ذلك الفعل مرة زاوية في زاوية حتى وافى زوايا البيت في كل البيت فكل شاهد شهد بما في زاويته بطل المسلتين احدهما اذا شهد اثنان انه زنا بها في الصفة واخران انه زنا بها في صحن الدار فانه يمكن جملها على ما قالوه ومع هذا فلا خلاف في انه لا يلفق والاخرى اذا شهد اثنان انه زنا بها في وقت الظهر والاخران انه زنا بها في وقت العصر فانه يمكن الاتفاق وقد اتفقنا على انه يجب ذلك والفرق انها اذا شهدا على انه زنا بها وعليه حبة واخران شهد انه زنا بها وعليه قميص مثل ما قلناه سوا

مسله اذا شهد اربعة بالزنا قبلت شهادتهم سوا تقادم الزنا او لم يتقادم وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة واصحابه اذا استشهد وابيا فذبه قبلت شهادتهم وقال ابو يوسف جهدنا بابي حنيفة بان يوقت في التقادم

شيئا فاني وحكى الحسن بن زياد ومحمد عن ابي حنيفة انهم شهدوا بعد ستة لم يحد وقال ابو يوسف ومحمد اذا
شهدوا بعد شهرين من حين المعاينة لم يحد في الجلد اذا لم يعقبوا انها عقيب تحملها لم يقبل دليلنا قوله تعالى الزانية
والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وايضا قوله عز وجل والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة
شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولم يفصل بين التقدم والتراخي دل على انهم اذا اتوا بالشهود لم يجب عليهم الحد
واذا لم يجب عليهم الحد وجب الحكم بشهادتهم لان احدا لا يفرق **مسئله** ليس من شرط احصان الرجم الاسلام
بل شرطه الحرية والبلوغ وكمال العقل والوطي في نكاح صحيح فاذا وجدت هذه الشرايط فقد احصن احصان
رجم وهكذا اذا وطي المسلم امراته الكافرة فقد احصنها وبه قال الشافعي وقال مالك اذا كانا كافرين
لم يحصن واحد منهما صاحبه لان انكحة المشركين فاسدة عنده وان كان مسلما وهي كافرة فقد احصنا معا
لان هذا النكاح صحيح وقال ابو حنيفة الاسلام شرط في احصان الرجم فان كانا كافرين لم يحصنا وان كان مسلما
وطي زوجته الكافرة لم يحصنا معا ولم يجب عليهما الرجم بالزنا فالكلام معه في فصلين هل يجب عليه الرجم على
المشركين ام لا وفي الاسلام هل هو شرط في الاحصان ام لا دليلنا على بطلان مذهب مالك
قوله تعالى تبت يدا ابي لهب وتب الى قوله وامراته حمالة الحطب فاضافها اليه زوجة وعليه اجماع الفرقة
وقد مضت واما الدليل على وجوب الرجم اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي عبادة بن الصامت
ان النبي ص قال خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب
جلد مائة والرجم ولم يفصل بين مسلم ومشرك وروي ابن عمر ان النبي عليه السلام رجم يهوديين زنيا وفيه دليلان
احدهما رجم اليهودي وعند ابي حنيفة لا يرجم يهودي والثاني لما رجمهما دل على انهما قد احصنا فانه لا يرجم الا محصنا
وروي ابن المسيب عن ابي هريرة ان يهوديا اقر عند رسول الله ص بالزنا وكانا قد احصنا فرجمهما وهذا نص
في الرجم والاحصان **مسئله** اذا قذف العبد محصنا وجب عليه الحد ثمانون جلدة مثل حد الحر سواء وبه
قال عمر بن عبد العزيز والزهري وقال جميع الفقهاء حده اربعون جلدة ورووا ذلك عن ابي بكر وعمر دليلنا قوله
تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولم يفرق وعليه اجماع الفرقة
واخبارهم **مسئله** اذا قذف جماعة واحدا بعد واحد كل واحد بكلمة مفردة فعليه لكل واحد منهم الحد
وبه قال الشافعي قولا واحدا وان قذفهم بكلمة واحدة فقال لهم يا زناة رووا اصحابنا انهم ان جاءوا به مجتمعين

فعليه حد واحد لجميعهم وان جاءوا به متفرقين كان لكل واحد منهم حد كامل والشافعي
فيه قولان قال في القديم عليه حد واحد لجماعتهم وقال في الجديد عليه لكل واحد حد كامل ولم يفصل وقال ابو
حنيفة عليه لجماعتهم حد واحد سواء قذفهم بكلمة واحدة او افرد كل واحد منهم بكلمة القذف دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم فان قالوا قال الله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم قال فاجلدوهم ثمانين جلدة فاوجب بقذف
جماعة المحصنات ثمانين جلدة قلنا الادلة التي ذكرناها لان المراد بذلك كل واحد من المحصنات الا ترى انه قال
الذين يرمون المحصنات بجمع لفظ القاذف والمراد به كل واحد منهم فكذلك القول في المقذوف
مسئله اذا قال زنيت بفلانة او قال زنا بك فلان وجب عليه حدان وقال ابو حنيفة يجب
عليه حد واحد وبه قال الشافعي في القديم وقال في الجديد فيها قولان احدهما حدان كما قلناه كما لو قال
زنيتما والاخر حد واحد **مسئله** اذا قال لرجل يا ابن الزانيين وجب عليه حدان لابويه فان كانا حيين
استوفياه وان كانا ميتين استوفاه ورثتهما وقال ابو حنيفة عليه حد واحد والشافعي فيه قولان
احدهما مثل ما قلناه وهو قوله الجديد والثاني حد واحد قاله في القديم دليلنا انه نسب
كل واحد من الابوين الى الزنا فوجب لكل واحد منهما الحد كاملا كما لو افرد كل واحد منهما وعليه اجماع الفرقة
واخبارهم **مسئله** حد القاذف موروث يرثه كل من يرث المال من ذوي الانساب دون الاسباب
عند الاجتماع والانفراد وقال ابو حنيفة حد القذف لا يورث وقال الشافعي هو موروث مثل ما قلناه
ومن يرثه فيه ثلثة اوجه احدها مثل ما قلناه والثاني يرثه العصبات من الرجال فقط والثالث وهو
المذهب انه يرثه كل من يرث المال من النساء والرجال من ذوي الانساب والاسباب يعني الزوجية دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وقد مضت في اللعان **مسئله** اذا قذف رجلا ثم اختلفا فقال المقذوف
انا حر فعليك الحد وقال القاذف انت عبد فعلي التعزير كان القول قول القاذف وقال الشافعي في كتبه
مثل ما قلناه في القاذف وقال في الجنايات القول قول المجني عليه واختلف اصحابه على طريقين منهم من
قال المسالة على قولين احدهما القول قول القاذف في القذف والقول قول المجني عليه في الجناية
دليلنا ان الاصل براءة ذمة القاذف ولا يشغل ولا يوجب عليها شيء الا بدليل **مسئله** من لم تكمل
فيه الحرية متى قذف قاذف جلد بحساب الحرية ويعزر بحساب الرق وقال الشافعي عليه التعزير

لاغير دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسلة** التعريض بالقذف ليس بقذف سوا كان حال الرضا او حال
الغضب وبه قال الشافعي وقال مالك هو قذف حال الغضب وليس بقذف حال الرضا دليلنا
اجماع الفرقة وايضا الاصل براة ذمة القاذف فمن شغلها فعليه الدلالة **مسلة** اذا جلد الزاني بحد
البكر اربع مرات قتل في الخامسة وكذلك في القذف ويقتل في الخامسة والعبد يقتل في الثامنة
وقد روي ان الحر يقتل في الرابعة وخالف جميع الفقها في ذلك وقالوا عليه الحد ما بلغ دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم

كتاب السرقة

مسلة النصاب الذي يقطع به ربع دينار فصاعدا او ما قيمته ربع دينار سوا كان دراهما او غيره
من المتاع وبه قال في الصحابة علي عليه السلم وابا بكر وعمر وعثمن وبن عمر وعايشة وفي الفقها الاوزاعي واحمد
واسحق وهو مذهب الشافعي وقال داود واهل الظاهر يقطع بقليل الشي وكثيره وليس له حد وبه
قالت الخوارج وقال الحسن البصري القطع في نصف دينار فصاعدا وبه قال ابن الزبير وقال عثمان البتي القطع
في درهم واحد فصاعدا وقال مالك الذي يقطع به اصلان الذهب والفضة فنصاب الذهب ربع دينار
ونصاب الفضة ثلث دراهم ايهما سرق قطع من غير تقويم فان سرق غيرهما قوم بالدراهم فان بلغ ثلاثة دراهم
قطع فخالفنا في فصلين جعل اصلين وقوم بالدراهم وقال ابو هريرة وابو سعيد الخدري القطع في اربعة دراهم
فصاعدا وقال النخعي القطع في خمسة دراهم فصاعدا وهو احدى الروايتين عن عمر وقال ابو حنيفة واصحابه القطع
في عشرة دراهم فصاعدا فان سرق غيرها قوم بها فخالفنا في فصلين في اخذ النصاب وفيما يقوم به
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى سفين بن عيينة عن الزهري عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عايشة ان النبي
عليه السلم قال القطع في ربع دينار فصاعدا ودليلنا على ابي حنيفة قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا
ايديهما والظاهر ان هذا يقتضي ان من يقع عليه اسم السرقة يجب عليه القطع الا ما اخرجه الدليل فان استدلوا بما
روي ان النبي عم قطع في مجن قيمته عشرة دراهم عورضوا بما روي انه كان قيمته ثلثة دراهم فاذا تعارضنا
سقط **مسلة** اذا سرق ربع دينار من هذه الدنانير المعروفة المنقوشة وجب القطع بلا خلاف
بيننا وبين الشافعي فان كان تبر الذهب المعادن الذي يحتاج الى سبك وعلاج فلا قطع وان كان ذهبا

قال المحاملي غير مضروب يقطع عندنا وعنده على وجهين المذهب انه يقطع وقال ابو سعيد الاصطخري
لا يقطع لان اطلاق الدينار لا ينصرف اليه حتى يكون مضروبا ولان التقويم لا يقع به دليلنا عموم الاخبار
بان القطع في ربع دينار ولم يفصل وما قال الشافعي من الاجزاء قوي ويقويه ان الاصل براة الذمة والاول
يقوى بظاهر الاية **مسلة** اذا سرق ما قيمته ربع دينار قطع سوا كان ما هو محرز بنفسه كالثياب
والاثمار والحبوب اليابسة ونحوها او غير محرز بنفسه وهو ما اسرع اليه الفساد كالفواكه الرطبة كلها من الثمار
والخضراوات والقثا والبطيخ والبقل والباذنجان ونحو ذلك او كان طبيخا او لحما طريا او مشويا الباب
والحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة انما يجب القطع فيما كان محرزا بنفسه فاما الاشيا الرطبة
والبطيخ فلا يقطع فيه بحال دليلنا عموم الاخبار التي وردت ان القطع فيما قيمته ربع دينار وروي
عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبد الله بن عمرو ان النبي عم سيل عن الثمر المعلق فقال من سرق منه
شيا بعد ان يوويه الجرين وبلغ ثمن المجن ففيه القطع فاوجب على من سرق من الثمر رطبا ما فيه القطع
بغير اجماع الصحابة روي ان عثمان سارقا سرق اترجة في عهد عثمن فامر بها عثمن فقومت ثلثة دراهم من صرف اثني عشر
درهما بدينار فقطع يده قال مالك وهي الاترجة التي ياكلها الناس عن ابن عمر انه قال لا قطع في ثمر حتى ياويه الجرين
والمخالف لها فان عارضوا بقوله عم لا قطع في ثمر ولا كثر فالكثر الجمار قلنا نحمل ذلك على انه اذا لم يكن في حرز بدليل
ما تقدم **مسلة** كل جنس يتمول في العادة ففيه القطع سوا كان اصله الاباحة او غير الاباحة
ما لم يكن على الاباحة كالثياب والاثاث والحبوب وما اصله الاباحة من ذلك الصيود
على اختلافها اذا كانت مباحة وكذلك الجوارح المعلمة وكذلك الخشب كله والحطب وغيره
الساج وغيره الباب وكذلك الطين وجميع ما يعمل منه واحد من الخزف والظروف والاواني والزجاج
وجميع ما يعمل منه والحجر وجميع ما يعمل منه القدور وذلك كلها يستخرج من المعادن كالقير والنفط
والموميا والملح وجميع الجواهر من اليواقيت وغيرها وكذلك الذهب والفضة كل هذا فيه القطع
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ما لم يكن اصله الاباحة مثل قولنا وما كان اصله الاباحة
في دار الاسلام فلا تقطع فيه فقال لا قطع في الصيود كلها والجوارح باسرها المعلم وغير المعلم والخشب
جميعه لا قطع فيه الا ما يعمل منه انية كالجفان وغيرها والقصاع والابواب فيكون في معمولة

القطع الا الساج فان فيه القطع معمولا وغير معمول لانه ليس من دار الاسلام وعندي في الزجاج روايتان احداهما لا قطع فيه كالخشب والقصب والثاني فيه القطع كالساج وكما يعمل من الطين الخزف والقصاع والقدور وغيرها من الاواني لا قطع فيه وهكذا كلما كان من المعادن من الملح والكحل والزرنيخ والقير والنفط والموميا كله لا قطع فيه الا الذهب والفضة والياقوت والفيروزج فان فيه القطع
قال لان جميع ذلك على الاباحة في دار الاسلام فلا يجب فيه القطع كالماء دليلنا
قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق وروت عائشة ان النبي عليه السلام قال القطع في ربع دينار فصاعدا وانما اراد قيمته بلا خلاف **مسألة** لا قطع الا على من سرق من حرز فيحتاج الى الشرطين السرقة والحرز فان سرق من غير حرز فلا قطع وان انتهب من حرز فلا قطع عليه
وبه قال ابو حنيفة ومالك والشافعي وقال داود لا اعتبار بالحرز ومتى سرق من اي موضع كان فعليه القطع فاسقط اعتبار النصاب والحرز وقال احمد اذا سرق فعليه القطع وكذلك المنتهب والمختلس والخاين في وديعة او عارية وهو ان يجحد ذلك فعليه القطع دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وما اعتبرناه مجمع على وجوب القطع به وما قالوه ليس عليه دليل وروى جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ليس على المنتهب ولا على المختلس ولا على الخاين قطع وهذا نص على احمد وروى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن حريسة الجبل قال ليس في الماشية قطع الا ان يؤويها المراح ولا في الثمر قطع الا ان يؤويه الجرين فاسقط النبي صلى الله عليه وسلم القطع في الماشية قبل المراح واثبت فيها بعد المراح وعند داود لا يختلف الحال فيه واختلف في تاويله الحريسة منهم من قال حريسة الجبل معناه سرقة الجبل يقال احترس اذا سرق وسمي السارق حارسا ومنهم من قال المحروسة وحريسة كما يقال مقتوله وقتيله **مسألة** كل موضع كان حرزا لشيء من الاشياء فهو حرز لجميع الاشياء
وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يختلف ذلك باختلاف الاشياء فحرز البقل وما اشبهه من دكاكين البقالين تحت السريجة المقفلة وحرز الذهب والفضة والثياب وغيرها المواضع الحريزة من البيوت والدور اذا كانت عليها اقفال وثيقة فمن ترك الجوهر والذهب والفضة والثياب وغيرها في المواضع الحريزة من البيوت والدور في دكان البقال فانه قد ضيع ماله لانه ليس في حرز مثله دليلنا قوله تعالى

والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وظاهره يقتضي قطع كل سارق الا من اخرجه الدليل وايضا النبي صلى الله عليه وسلم قطع من سرق رداء صفوان من تحت راسه من المسجد وان كان المسجد ليس بحرز وهذا الموضع احرز منه **مسألة** الابل اذا كانت مقطرة وكان سائقها او قائدها في حرز بلا خلاف وان كان ناديا فلا تكون في حرز الا الذي زمامه في يده وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يكون في حرز بشرطين احدهما ان يكون بحيث اذا التفت اليها شاهدها كلها والثاني ان يكون مع الالتفات اليها مراعيا لها
دليلنا ان كون ذلك حرزا يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك **مسألة** اذا نقب ثلثة ودخلوا واخرجوا بجميعهم متاعا فبلغ نصيب كل واحد منهم نصابا قطعناهم بلا خلاف وان كان اقل من نصاب فلا قطع سواء كانت السرقة ثقيلة او خفيفة وبه قال ابو حنيفة وبه اصحابه والشافعي وقال مالك ان كانت السرقة ثقيلة بلغت قيمتها نصابا قطعناهم كلهم وان كانت خفيفة ففيه روايتان احدهما كقولنا والثاني كقوله في الثقيلة وروى اصحابنا انه اذا بلغت السرقة نصابا فاخرجوه باجمعهم وجب عليهم القطع ولم يفصلوا والاحوط
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فما اعتبرناه مجمع على وجوب القطع به وما ذكروه ليس عليه دليل والاصل براءة الذمة **مسألة** اذا نقب ثلثة واخرج كل واحد منهم شيئا ثم قوم فان بلغ قيمته نصابا وجب قطعه وان نقص لم يقطع وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة اجمع ما اخرجوه واقومه ثم افضه على الجميع فان اصاب كل واحد منهم نصابا قطعته وان نقص لم اقطعه دليلنا ان ما ذكرناه مجمع عليه وما قالوه ليس عليه دليل والاصل براءة الذمة **مسألة** اذا نقب ثلثة وكوروا المتاع واخرج واحد منهم دون الباقين فالقطع على من اخرج المتاع دون من لم يخرج وبه قال مالك والشافعي وقال ابو حنيفة لعقد السرقة على الجماعة فان بلغت حصة كل واحد نصابا قطعت الكل وان نقصت عن النصاب لم يقطع ام القطع واحد منهم دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على قطعه لانه اخرج نصابا كاملا وما قالوه ليس عليه دليل والاصل براءة الذمة **مسألة** اذا نقبا معا ودخل احدهما فاخذ نصابا فاخرجه بيده الى رفيقه واخذه رفيقه منه من خارج او اخرج يده الى خارج الحرز والسرقة فيها ثم رده الى الحرز فالقطع في هذه المسايل الثلثة على الداخل دون الخارج وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يقطع واحد منهما
دليلنا قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وهو على عمومه الا ما اخرجه الدليل **مسألة**

اذا نقبا معًا ودخل احدهما فقدم المتاع الى باب النقب من داخل فادخل الخارج يده واخذه من جوف الحرز
فعليه القطع دون الداخل وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع على واحد منهما دليلنا الاية وهي
على عمومها الا من اخرجه الدليل وايضا فانه اخذ متاعا من حرز وشارك غيره في هتكه فكان عليه القطع كما لو دخل فاخرجه
مسئلة اذا نقب وحده ودخل فاخرج ثمن دينار ثم عاد من ليلته او ليلة الثانية فاخرج ثمن دينار اخر
فكمل النصاب فلا قطع عليه وبه قال ابو اسحق المروزي وقال ابن سريج عليه القطع وقال ابن خيران
ان عاد بعد ان اشتهر في الناس هتك الحرز فلا قطع فان عاد قبل ان يشتهر هتكه فعليه القطع دليلنا ان
الاصل براءة الذمة وايضا فان هذا لما هتك الحرز اخرج اقل النصاب فلم يجب عليه القطع بلا خلاف فلما عاد ثانيا
لم يخرج من حرز لانه كان مهتوكا بالفعل الاول فلم يكن سارقا من حرز نصابا فلم يجب عليه القطع ولو لم نقل هذا للزم
لو اخرج حبة حبة في كل ليلة في كل الحطب حتى كمل النصاب ان يجب عليه القطع وهذا بعيد ولو قلنا
انه يجب عليه القطع لان النبي عم قال من سرق ربع دينار فعليه القطع ولم يفصل كان قويا
مسئلة اذا نقب ودخل الحرز وذبح شاة فعليه ما بين قيمتها حية ومذبوحة فان اخرجها بعد الذبح فان كان قيمتها
نصابا فعليه القطع وان كان اقل من نصاب فلا قطع على الحر عليه وبه قال الشافعي وابو يوسف وقال ابو
حنيفة ومحمد لا قطع عليهما بناء على اصلهما في الاشياء الرطبة انه لا قطع فيها دليلنا قوله تعالى والسارق والسارقة
فاقطعوا ايديهما ولم يفصل وقول النبي عم من سرق ربع دينار فعليه القطع وانما اراد ما قيمته ربع دينار بلا خلاف
مسئلة اذا نقب ودخل الحرز فاخذ ثوبا وشققه فعليه ما نقص بالخرق وان اخرجه فان بلغ قيمته
نصابا فعليه القطع والا فلا قطع عليه وبه قال ابو يوسف ومحمد والشافعي وقال ابو حنيفة اذا شققه
بحيث ما يصير كالمستهلك فالمالك بالخيار بين اخذه وارش النقص وبين تركه عليه واخذ كمال قيمته
بناء على اصله في الغاصب اذا فعل بالغاصب هكذا فان اختار اخذ قيمة الكل فلا قطع لانه اذا اخذ القيمة
نفذ ملكه قبل اخراجه من الحرز فان اختار اخذ الثوب والارش وكانت قيمة الثوب نصابا فعليه القطع
دليلنا ما ذكرناه في المسئلة الاولى سوا مسئلة اذا سرق ما قيمته نصاب فلم يقطع حتى نقصت
قيمته لنقصان السوق فصارت القيمة اقل من نصاب فعليه القطع وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
لا قطع عليه دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سوا مسئلة اذا سرق عينا يجب فيها القطع فلم يقطع

حتى ملك السارق بهبة او شرا لم يسقط القطع عنه سوا ملكها بعد ان ترافعا الى الحاكم او قبله بل ان
كان ملكها قبل الترافع لم يقطع الا ان القطع مشروط بان لا مطالبة بها ولا قطع بغير مطالبة
السرقة. وبه قال الشافعي ومالك وابو ثور وقال ابو حنيفة ومحمد متى ملكها سقط القطع سوا ملكها
قبل الترافع او بعده وعن ابي يوسف روايتان كقولنا وكقولهم وقال قوم من اصحاب الحديث ان ملكها
قبل الترافع سقط القطع وان كان بعده قطعناه دليلنا قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما
ولم يفصل وقوله عليه السلام من سرق ربع دينار فعليه القطع ولم يفصل وايضا ما رواه صفوان بن عبد الله
بن صفوان ان صفوان بن امية قيل له من لم يهاجر هلك فقدم صفوان المدينة ونام في المسجد وتوسد رداه
فجاء سارق فاخذ رداه من تحت راسه فجاء به صفوان بن امية الى النبي عم فامر به رسول الله صم وآله
ان يقطع يده فقال اني لم ارد هذا هو صدقة عليه فقال له رسول الله صم فهلا قبل ان تاتيني به فموضع الدلالة
ان صفوان تصدق بالردا عليه وملكه بعد اياه فاخبر النبي ان هذا لا ينفع بعد ان حصل تماما عندي
فثبت ان ملك السارقة لا ينفع مسئلة اذا سرق عبدا صغيرا لا يعقل انه لا يسعى ان يقبل الا من سيده
يجب عليه القطع وبه قال ابو حنيفة ومحمد والشافعي وقال ابو يوسف لا قطع عليه كالكبير
دليلنا قوله والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفصل وقال النبي عم القطع في ربع دينار
ولم يفصل لانه اراد ما قيمته ربع دينار بلا خلاف وهذا يساوي اكثر من ربع دينار مسئلة
اذا سرق حرا صغيرا فلا قطع عليه وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك عليه القطع وقد روى
ذلك اصحابنا دليلنا اجماع الفرقة على ان القطع لا يجب الا في ربع دينار فصاعدا والحر لا قيمة له بحال
وقول النبي عم القطع في ربع دينار يدل على ذلك ايضا لانه اراد ما قيمته ربع دينار وهذا لا قيمة له
مسئلة اذا سرق الدفاتر مصاحف او كتب الادب او كتب الفقه والاشعار وغير
ذلك وكان قيمته نصابا وجب فيه القطع وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع في شيء من ذلك
دليلنا قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق وقول النبي عم القطع في ربع دينار
اي فيما قيمته ربع دينار ولم يفصل مسئلة اذا سرق ما فيه القطع مع ما لا يجب فيه القطع وجب
قطعه ان كان قدر نصاب مثل ان سرق ابريقا ذهبا فيه ماء او قدرا عليه فيها طبيخ

او مصحفا وعليه حلي وفضة وجلد وورق ديباج فيه نصابا وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع في
جميع ذلك دليلنا الاية وعموم الخبر ولم يفصل مسئلة من سرق من ستارة الكعبة ما
قيمته ربع دينار وجب قطعه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع عليه دليلنا الاية
وعموم الخبر وعملا على عمر بها وروى اصحابنا ان القايم اذا قام قطع ايدي بني شيبة وعلق ايديهم على البيت
ونادى مناديه هولاء سراق الله ولا يختلفون في ذلك وروي ان سارقا سرق قطيفة من منبر رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم فقطعه عثمن ولم ينكر ذلك احد مسئلة اذا استعار بيتا وجعل متاعه فيه
ثم ان المعير نقب البيت وسرق المتاع وجب القطع قطعه وبه قال الشافعي واصحابه دليلنا
الاية وعموم الخبر ولم يفصلوا مسئلة اذا اكرا دارا وجعل متاعه فيها فنقب المكري وسرق المتاع فعليه
القطع وبه قال الشافعي واصحابه وابو حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا قطع لان القطع بهتك
حرز واخذ نصاب ثم ثبت انه لو كان له في النصاب شبهة لا قطع له بذلك اذا كان في الحرز
دليلنا الاية والخبر ولم يفصلوا مسئلة ان نقب المراح ودخل وحلب من الغنم ما قيمته ربع دينار
واخرجه وجب قطعه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع عليه بناء على اصله في الاشياء الرطبة
دليلنا الاية والخبر ولم يفصلوا مسئلة اذا سرق العبد كان عليه القطع عبدا كان او حرا آبقا كان او غير
آبق وعليه اجماع الصحابة وروي ذلك عن عمر وابن عمر وعايشة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
لا قطع عليه ان كان آبقا وابو حنيفة بناه على اصله في القضاء على الغايب فقال اذا كان آبقا كان
قطعه قضاء على سيده في ملكه والسيد غايب فلا قطع عليه دليلنا الاية والخبر ولم يفصلوا وروى
مالك عن نافع ان عبدا لابن عمر ابق فسرق فبعث به الى سعيد بن العاص وكان امير المدينة
ليقطعه فابى فقال ابن عمر في اي كتاب الله وجدت ان الآبق لا يقطع ثم امر به ابن عمر فقطع
مسئلة روى اصحابنا ان السارق اذا سرق عام المجاعة لا قطع عليه ولم يفصلوا وقال
الشافعي ان كان الطعام موجودا مقدورا عليه لكن بالثمن الغالي فعليه القطع فان كان القوت
متعذرا لا يقدر عليه فسرق سارق طعاما فلا قطع عليه دليلنا ما رواه اصحابنا عن امير المؤمنين عليه السلام
انه قال لا قطع في عام مجاعة وروي ذلك عن عمر انه قال لا قطع في عام مجاعة لا قطع في عام السنة

ولم يفصلوا

ولم يفصلوا مسئلة النباش يقطع اذا اخرج الكفن من القبر الى وجه الارض وبه قال
ابن الزبير وعايشة وعمر بن عبد العزيز والحسن البصري وابراهيم النخعي واليه ذهب حماد بن ابي
سليمن وربيعة ومالك والشافعي وعثمان البتي وابو يوسف واحمد واسحق وقال الاوزاعي والثوري
وابو حنيفة ومحمد لا يقطع النباش لان القبر ليس بحرز لانه لو كان حرزا للشي كان حرزا لمثله
كالخزاين الوثيقة دليلنا قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما وهذا سارق فان قالوا
لا نسلم انه سارق قلنا السارق هو من اخذ شيئا مستخفيا متفردا وقال الله تعالى الا من استرق السمع وقالت
عايشة سارق موتانا كسارق احيانا وقال عليه السلام القطع في ربع دينار ولم يفصل وعليه اجماع الفرقة
وقال عمر بن عبد العزيز يقطع سارق موتانا كما يقطع سارق احيانا وسموا هولاء وكلهم النباش
سارقا وهم من اهل اللسان ويسميه اهل اللغة النباش بالمختفي لا يمنع من تسميته سارقا لانه لا تنافي
بينهما وانما قلنا ذلك لان السرقة اسم عام لكل من تناول الشي مستخفيا متفردا وهو يشتمل على انواع كثيرة
والذي يهتك الحرز وينقب يسمى نقابا والذي يفتح الاقفال يسمى فتاشا والذي يقطع الجيب يسمى طرارا
والذي ياخذ الاكفان يسمى نباشا ومختفيا فاذا كان هذا عاما يشتمل على ما دخل تحته السارق كما
ان قولنا رطب اسم عام يدخل تحته انواع كثيرة وقد روينا عن عايشة وابن الزبير انهما قالا سارق موتانا
كسارق احيانا ولم ينكر عليهما فدل على انه اجماع فان قالوا القبر ليس بحرز قلنا عندنا انه حرز
مثله ولو فرضنا ان القبر في بيت مقفل عليه وسرق الكفن منه لما وجب عليه القطع عندهم وان
سرق من الحرز فبطل اعتبارهم الحرز فان قالوا الكفن ليس بملك لاحد فكيف يقطع فيما ليس بملك
قيل في ذلك ثلثة اوجه احدها انه على حكم ملك الميت ولا يمتنع ان يكون ملكا له في حيوته وفي حكم ملكه
بعد وفاته الا ترى ان الدين في ذمته في حيوته وفي حكم الثابت في ذمته بعد وفاته فكذلك الكفن
الوجه الثاني ملك الوارث والميت احق به ولا يمتنع ان يكون الملك لهم والميت احق به كما خلف تركة وعليه
دين فان التركة ملك للوارث والميت احق بها لقضاء دينه ولهذا قلنا لو ان سبعا اكل الميت
كان كفنه لوارثه والثالث ليس بملك لاحد ولا يمتنع ان لا يكون ملكا لاحد ويتعلق به القطع كستارة
الكعبة وبواري المسجد فاذا قيل ملك الوارث او في حكم ملك الميت كان المطالب هو الوارث

ويقطع النباش وافاقلنا الا المالك لانه كان المطالب هو الحاكم يطالب به ويقطع

مسئلة اذا سرق نصابا من حرز وجب قطع يده اليمنى فاذا عاد ثانيا قطعت رجله اليسرى وبه قال
جميع الفقهاء الا عطا فانه قال تقطع يده اليسرى دليلنا اجماع الفرقة وايضا روى ابو هريرة وجابر
ان النبي عليه السلام اتي بسارق فقطع يده ثم اتي به وقد سرق فقطع رجله وكتب بخده الخدري ابي عبد
الله بن عمر قطع رسول الله يد السارق بعد ابو رجله بعد اليد فقال عبد الله قطع رجله بعد اليد وهو اجماع الصحابة
روي ذلك عن ابي بكر وعمر ولا مخالف لهما

مسئلة اذا سرق السارق بعد قطع يده اليمنى والرجل
اليسرى في الثالثة خلد الحبس ولا قطع عليه فان سرق في الحبس من حرز وجب عليه القتل وقال الشافعي
تقطع يده اليسرى في الثالثة ورجله اليمنى في الرابعة وبه قال مالك واسحق وقال الثوري وابو حنيفة
واصحابه واحمد لا يقطع في الثالثة مثل ما قلناه غير انهم لم يقولوا بتخليد الحبس دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وروي في قراءة ابن مسعود والسارق والسارقة فاقطعوا ايمانهما وروي عن علي عم
انه اتي بسارق مقطوع اليد والرجل فقال اني استحيي من الله ان لا اترك له ما ياكل به ويستنجي به وايضا
الاصل براءة الذمة

مسئلة موضع القطع في اليد من اصول الاصابع دون الكف ويترك له الابهام
ومن الرجل عند معقد الشراك من عند الناتي على ظهر القدم ويترك له ما يمشي عليه وهو المروي عن علي عليه
السلام وجماعة من السلف وقال جماعة الفقهاء ابو حنيفة واصحابه ومالك والشافعي ان القطع في اليد من
الكوع وهو المفصل الذي بين الكف والذراع وكذلك يقطع الرجل من المفصل الذي بين الساق والقدم وقالت
الخوارج يقطع من المنكب لان اسم اليد يقع على هذا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى فويل للذين
يكتبون الكتاب بايديهم ومعلوم انهم يكتبون باصابعهم دون الساعد والكف وايضا ما قلناه مجمع على وجوب
قطعه وما قالوه ليس عليه دليل

مسئلة قد بينا ان السارق اذا سرق رابعا قتل في الرابعة ولا يتقدر
فيما زاد عليه حكم وقال جميع الفقهاء بعد الرابعة لا قطع وانما يعزر وقال عثمن بن عفان وعبد الله بن عمرو
بن العاص انه يقتل في الخامسة وبه قال عمر بن عبد العزيز دليلنا ما قدمناه من اجماع الفرقة وروى
جابر ان النبي عم اتي برجل سرق لخامسة فقتله وفي بعضها فامر بقتله قال جابر وانطلقنا وقتلناه ثم اجتررناه والقيناه
في بئر ومرمينا عليه الحجارة

مسئلة الذمي اذا شرب الخمر متظاهرا به وجب عليه الحد فان استتر به
لم يجب عليه وقال الشافعي لا حد عليه ولم يفصل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وعموم كل خبر ورد بان شارب
الخمر يجب عليه الحد وجب حدا باعلى عمرهما

مسئلة المستامن اذا دخل دار الاسلام فزنا ظاهرا او شرب خمرا
وجب عليه الحد وان زنا بمشركة وجب عليه الحد الجلد ان كان بكرا او الرجم ان كان محصنا وان زنا بمسلمة كان عليه القتل
محصنا كان او غير محصن وان سرق نصابا من حرز وجب عليه القطع وقال الشافعي لا حد عليه في شرب الخمر
ولا في الزنا بمشركة وله في السرقة قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني وهو الصحيح عندهم انه لا قطع عليه
واما الغرم فانه يلزمه بلا خلاف دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وعموم الايات والاخبار التي تتضمن
اقامة الحد في الزنا والسرقة وشرب الخمر فيجب ان تحمل على ظاهرها

مسئلة اذا سرق شيئا موقوفا
مثل دفتر او ثوب ومما اشبههما وكان نصابا من حرز وجب عليه القطع وللشافعي فيه قولان مبنيان
على انتقال الوقف وله فيه قولان احدهما انه ينتقل الى الله تعالى فعلى هذا في القطع وجهان احدهما يقطع كما
يقطع في ستارة الكعبة وبواري المسجد والثاني لا يقطع كالصيود والاحطاب والقول الثاني ان الوقف ينتقل
الى ملك الموقوف عليه فعلى هذا السرقة وجهان احدهما يقطع لانه سرقة ما هو ملك وهو الصحيح عندهم والثاني لا
يقطع لانه ملك ناقص دليلنا الاية والخبر وهو على عمومهما

مسئلة اذا سرق دفعة بعد اخرى
وطولب دفعة بعد اخرى بالقطع لم يجب الا قطع يد بحسب بلا خلاف فان سبق بعضهم وطالب بالقطع فقطع
ثم طالب الباقون روى اصحابنا انه يقطع للاخرين ايضا وقال الشافعي وجميع الفقهاء لا يقطع للاخرين
لانه اذا قطع بالسرقة فلا يقطع دفعة اخرى قبل ان يسرق وهذا قوي غير ان الرواية ما قلناه دليلنا
على ذلك الاية والخبر واجماع الفرقة

مسئلة اذا كانت يمينه ناقصة الاصابع ولم يبق الا واحد قطعت بلا
خلاف وان لم يكن فيها اصبع قطع الكف وان كانت شلاء روى اصحابنا انها تقطع ولم يفصلوا وللشافعي
فيها قولان الاظهر مثل ما قلناه وفي اصحابه من قال لا تقطع لانه لا منفعة فيها ولا كمال وان كانت
شلاء يرجع الى اهل المعرفة بالطب فان قالوا اذا قطعت اندملت قطعت وان قالوا لا تبقى افواه العروق منفتحة
لم تقطع دليلنا قوله تعالى فاقطعوا ايديهما وانما اراد ايمانهما بلا خلاف ولم يفصلوا والخبر مثل ذلك
واجماع الفرقة على ما قلناه دليل في هذه المسئلة

مسئلة اذا سرق ويساره مفقودة او ناقصة قطعنا
يمينه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كانت يساره مفقودة او ناقصة نقصانا ذهب به معظم

المستفعة كنقصان ابهام او اصبعين لم تقطع يمينه وان كانت ناقصة اصبع واحد قطعنا يمينه هكذا
قوله اذا كانت رجله اليمنى لا يطيق المشي عليها لم تقطع رجله اليسرى   دليلنا الظواهر كلها ولم تفصل بينهما
مسله لا يعين قطع السارق بها مرة فاذا سرقها مرة اخرى قطعناه حتى لو تكرر ذلك منه اربع مرات
قطعناه في الرابعة   وبه قال الشافعي غير انه لم يعتبر القتل على اصله وسواء سرقها من الذي سرقها منه
اولا او من غيره وقال ابو حنيفة اذا قطع السارق بالعين مرة لم تقطع بسرقتها مرة اخرى فلو سرقها بعد ذلك
فلا قطع سواء سرقها من الاول او غيره الا في مسيلة واحدة فانه قال ان كانت العين غزلا فقطع بها
ثم نسج ثوبا ثم سرق الثوب قطعناه   دليلنا الاية وعموم الظواهر ولم يفصلوا   مسله
يثبت الحكم بالسرقة وهو وجوب القطع بالاقرار مرة واحدة ولا يحتاج ان يقر مرتين حتى يحكم عليه بالسرقة وبه قال
ابن ابي ليلى وابن شبرمة وابو يوسف ومحمد واسحق وقال ابو حنيفة ومالك والشافعي انه يثبت باقراره مرة
واحدة ويغرم ويقطع   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وان ما اعتبرناه مجمع على وجوب القطع به وليس
على ما قالوه دليل وروي ان سارقا اقر عند علي عم بالسرقة فانتهره فاقر ثانيا فقال الآن اقررت مرتين وقطعه
ولا مخالف له   مسله اذا ثبت القطع باعترافه ثم رجع عنه سقط برجوعه   وبه قال جماعة الفقهاء الا ابن ابي ليلى
فانه قال لا يسقط برجوعه   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي ابو امية المخزومي ان النبي عليه السلم اتي بلص قد
اعترف اعترافا ولم يوجد معه متاع فقال عليه السلم ما اخالك سرقت قال بلى فاعاد عليه مرتين او ثلثا
فامر به فقطع وجي به فقال له قل استغفر الله وتب اليه فقال استغفر الله واتوب اليه فقال صلى الله عليه
وآله اللهم تب عليه فلنا في هذا من الدلالة ان النبي م عرض له بالرجوع فلولا انه كان يسقط به لما عرض له فيه وقد روي
ان عليا عليه السلم [illegible] وهو مروي عن ابي بكر وابن مسعود ولا مخالف لهما   مسله اذا اقامت عليه البينة
بانه سرق نصابا من حرز لغايب وليس للغايب وكيل بذلك لم يقطع حتى يحضر الغايب وكذلك لو قامت البينة
انه زنا بامة غايب لم يقم عليه الحد حتى يحضر وان اقر بالسرقة والزنا اقيم عليه الحد فيهما   وقال الشافعي
انه لا يقطع في السرقة ويحد في الزنا واختلف اصحابه على ثلث طرق فقال ابو العباس لا يحد ولا يقطع وقال ابو
اسحق المسئلة فيهما على قولين احدهما يقطع ويحد والثاني لا يحد ولا يقطع وقال ابو الطيب بن سلمة وابو حفص
الوكيل لا يقطع في السرقة ويحد في الزنا   دليلنا على انه لا يقطع ولا يحد في السرقة والزنا انه يجوز

ان يكون

ان يكون الغايب اباح له العين المسروقة او ملكها اياها وقبضها عليه او كانت ملكا للسارق عنده غصب من
ابيه او وديعة او غير ذلك او اباح له وطي الامة او نحوها واذا احتمل ذلك لم يقطع ولم يحد للسرقة وان قام الاقرار
فانه يقام عليه الحد والقطع لانه يثبت عليه القطع باقراره وهو الحد في الزنا باقراره وهما من حقوق الله فلا يقف
على حضور الغايب والظاهر يوجب القطع واقامة الحد عليه وهو قوله فاقطعوا ايديهما وقوله عز وجل
فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة   مسله اذا سرق عينا يقطع في مثلها قطعناه فان كانت العين باقية
ردها بلا خلاف وان كانت تالفة غرم قيمتها وبه قال الحسن البصري والنخعي والزهري والاوزاعي والليث
بن سعد وابن شبرمة والشافعي واحمد بن حنبل سوا كان السارق غنيا او فقيرا وقال ابو حنيفة
لا اجمع بين الغرم والقطع فاذا طالب المسروق منه بالسرقة ورفعه الى السلطان فان غرمه له ما سرق
سقط وان سكت حتى قطعه الامام سقط الغرم عنه وكان صبره وسكوته حتى قطعه رضا منه بالقطع
عن الغرم وقال مالك ان كان موسرا فان كان فقيرا لا يغرم ولابي حنيفة تفصيل قال اذا سرق ثوبا
فصبغه اسود فقطع لم يرد الثوب لان السواد عنده كالمستهلك وان اصبغ احمر كان عليه رده
لان الحمرة لا يجعله كالمستهلك   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا
ايديهما فاوجب القطع سوا غرم او لم يغرم ومن قال اذا غرم سقط قطعه فعليه الدلالة وايضا فالاية
توجب القطع من غير تخيير وعندهم ان المسروق منه بالخيار بين المطالبة بالغرم فيسقط القطع
وان سكت حتى يقطع سقط غرمه   مسله اذا سرق العبد من مال مولاه لا قطع عليه   وبه قال جميع
الفقهاء وقال داود عليه القطع   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة   مسله
اذا سرق الرجل من مال ولده فلا قطع عليه بلا خلاف   الا داود وان سرق الولد من مال والديه او واحد منهما
او جده او جدته من قبل ابيه وامه او اجداده من قبل امه وان علون كان عليه القطع وقال جميع الفقهاء لا قطع عليه
وروي عن علي عليه السلم ان عليه القطع   دليلنا الاجماع وايضا الاية والخبر ولم يفرقوا   مسله اذا
سرق احد الزوجين من الآخر من غير حرز فلا قطع بلا خلاف وان سرق من حرز فعليه القطع   وبه
قال مالك والشافعي في احد قوليه احدهما مثل ما قلناه وهو اختيار المزني وابي حامد والقول الثاني
لا قطع عليه وبه قال ابو حنيفة وهكذا الخلاف في عبد كل واحد منهما اذا سرق من مال مولى الآخر

مكاعبد بمنزلة سيده سوا والخلاف واحد   دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله فاقطعوا ايديهما والخبر يدلان
عليهما لانهما على عمومهما الا ما اخرجه الدليل **مسئله** اذا سرقت الام من مال ولدها وجب عليها القطع
وبه قال داود وقال جميع الفقهاء لا قطع عليها   دليلنا الاية والخبر وهما على عمومهما **مسئله** من جرح
من جرح عمود الوالدين والولد من ذوي الارحام اذا سرق من الاخر فهو كالاجنبي يجب عليه القطع.   وبه قال
الشافعي وقال ابو حنيفة كل شخصين بينهما رحم محرم بالنسب فالقطع ساقط كما يسقط بين الوالد والولد
مثل الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات   دليلنا الاية والخبر وهما على عمومهما
وايضا عليه اجماع الفرقة **مسئله** روى اصحابنا انه اذا سرق الرجل من بيت المال اذا كان ممن له سهم فيه
اكثر مما يصيبه بمقدار النصاب كان عليه القطع وكذلك اذا سرق من الغنيمة   وقال جميع الفقهاء
لا قطع عليه بلا تفصيل   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم والاية والخبر يدلان عليه لانهما على عمومهما
مسئله من سرق شيئا من الملاهي من العيدان والطنابير وغيرهما وعليه حلي قيمته نصاب ربع دينار
وجب عليه القطع   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع عليه بناء على اصله اذا سرق ما فيه القطع
مع ما ليس فيه القطع لا قطع عليه   دليلنا الاية والخبر وقد بينا فساد ما ذهب اليه في ذلك
فيما مضى **مسئله** من سرق من جيب غيره وكان بالطرار بان يكون في قميص آخر او من كمه
وكان كذلك كان عليه القطع وان سرق من الكم الاعلى او جيب الاعلى فلا قطع عليه سواء شده في الكم من داخل او من
خارج   وقال جميع الفقهاء عليه القطع ولم يعتبروا قميصا فوق قميص الا ابا حنيفة قال اذا شده في
كمه فان شده من داخل وتركه من خارج فلا قطع عليه وان شده من خارج وتركه من داخل فعليه القطع
والشافعي لم يفصل   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وايضا ما اعتبرناه
مجمع على وجوب القطع فيه وما ذكروه ليس عليه دليل **مسئله** اذا ترك الجمال والاحمال
في مكان وانصرف في حاجة وكانت في غير حرز من وكل ما معها من متاع وغيره فلا قطع فيها
ولا في شيء منها   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان اخذ اللص الزاملة بما فيها فلا قطع عليه لانه اخذ
الحرز وان شق الزاملة واخذ المتاع من جوفها فعليه القطع   دليلنا ان الحرز المرجع فيه الى العادة وما
ذكرناه لانه اخذ حرز ابل من ترك اجماله كذلك قبل ان يضيقه ومن جعله حرزا فعليه الدلالة

وايضا

وايضا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل لانه **مسئله** من سرق باب دار رجل
قلعه واخذه او هدم من حائطه آجرا وبلغ قيمته نصابا كان عليه القطع   وبه قال الشافعي وقال ابو
حنيفة لا قطع عليه لانه ما سرق وانما هدم   دليلنا قوله تعالى والسارق والسارقة والخبر وايضا
فان الباب والآجر في حرز مثله فاذا اخذه من الحرز قطعناه **مسئله** اذا اقر العبد على نفسه
بالسرقة لا يقبل اقراره   وقال جميع الفقهاء يقبل ويقطع   دليلنا اجماع الفرقة وايضا فان اقراره
في مال الغير لانه لا يملك نفسه وهو ملك لغيره فلا يقبل اقراره على غيره **مسئله** اذا قصده
رجل فقتله دفعا عن نفسه فلا ضمان عليه سواء قتله بالسيف او بالمثقل ليلا كان
القتل او نهارا   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان بالسيف كما قلناه وان كان بالمثقل وكان
ليلا فكذلك وان كان نهارا فعليه الضمان   دليلنا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل
مسئله اذا سرق الغانم من اربعة اخماس الغنيمة ما يزيد على مقدار نصيبه نصابا وجب
قطعه   وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والآخر لا قطع عليه لان له في كل جزء نصيبا   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم

كتاب قطاع الطريق

مسئله المحارب الذي ذكره الله تعالى في اية المحاربة هم قطاع الطريق الذين يشهرون السلاح ويخيفون
السبيل   وبه قال ابن عباس وجماعة الفقهاء وقال قوم هم اهل الذمة اذا نقضوا العهد ولحقوا
بدار الحرب وحاربوا المسلمين وقال ابن عمر المراد بالاية المرتدون لانها نزلت في العرنيين   دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا قوله في سياق الاية الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم
فاخبر ان العقوبة تسقط بالتوبة قبل القدرة عليه ولو كان المراد بها اهل الذمة واهل الردة كانت
التوبة منهم قبل القدرة وبعد القدرة سواء فلما خص بذكر التوبة قبل القدرة وافردها بالحكم
دلت الاية على ما قلناه **مسئله** اذا شهر السلاح واخاف السبيل لقطع الطريق كان حكمه متى ظفر به
الامام التعزير وتعزيره ان ينفيه من البلد وان قتل ولم يأخذ المال قتل والقتل متحتم عليه لا يجوز العفو عنه
وان قتل واخذ المال قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف وينفى من الارض

ومن ارتكب شيئا من هذا وتتبعهم انما حلقوا كان في طلبهم فاذا اقدر عليهم اقام عليهم الحدود ٩٥
قال في الصحابة عبد الله بن عباس وفي الفقهاء حماد والليث بن سعد ومحمد بن الحسن والشافعي ونحو هذا
قول ابي حنيفة وانما خالف في فصلين فاذا اقتل واخذ المال قطع وقتل وعندنا يصلب والثاني
ان النفي عندنا ما قلناه وعنده النفي هو الحبس وحكي الطحاوي عن ابي حنيفة مثل مذهبنا وليس كما
حكي وانما ذلك مذهب محمد بن الحسن فاما مذهبه فما حكاه الكرخي في الجامع الصغير ان الامام مخير
بين اربعة اشيا بقطع من خلاف ويقتل او يقطع من خلاف ويصلب وان شا قتل ولم يقطع وان شا صلب
ولم يقطع والكلام ياتي عليه وقال مالك الاية مرتبة علي صفة قاطع الطريق وهو اذا اشهر السلاح واخاف السبيل
بقطع الطريق كانت عقوبته مرتبة علي صفته فان كان من اهل الراي والتدبير قتل وان كان من اهل القتال
دون التدبير قطعه من خلاف وان لم يكن واحدا منهما لا التدبير ولا البطش نفاه من الارض ونفيه ان يخرجه
الي بلد اخر فيحبسه فيه وذهب قوم الي ان احكامها علي التخيير فمن شهر السلاح واخاف السبيل لقطع
الطريق كان الامام مخيرا بين اربعة اشيا القتل والصلب والقطع والنفي من الارض ذهب اليه ابن
المسيب والحسن البصري وعطا ومجاهد فخرج من هذا ان مذهبان التخيير عند التابعين والترتيب
عند الفقها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي عن ابن عباس انه قال ان يقتلوا ان
قتلوا او يصلبوا ان قتلوا واخذوا المال او يقطع ايديهم وارجلهم من خلاف ان اخذوا المال
ولم يقتلوا او ينفوا من الارض علي ما فسرناه فاما ان يكون قال ذلك توقيفا او لغة وايهما كان فهو ما قلنا
وايضا اذا حملناها علي هذا الترتيب اعطينا كل لفظة فايدة جديدة وعلي ما قالوه لا يفيد ذلك
وكان ما قلناه اولي والثالث علق الله هذه الاحكام علي من حارب الله ورسوله ومعلوم ان محاربة
الله لا يمكن فثبت ان المراد من حارب اهل دين الله ودين رسوله فاقتضي وجود المحاربة منهم ومن علق
هذه الاحكام عليها قتل المحاربة فقد ترك الظاهر والرابع ان الله تعالى ذكر هذه الاحكام فابتدا
بالاغلظ فالاغلظ وكل موضع ذكر الله احكاما فبدا بالاغلظ كانت علي الترتيب ككفارة
الظهار والقتل وكل موضع كانت علي التخيير بدا بالاخف ككفارة الايمان وايضا روي عن عثمان
بن عفان ان النبي صلى الله عليه وآله قال لا يحل دم امري مسلم الا باحدي ثلث كفر بعد ايمان او زنا بعد احصان

او قتل

او قتل نفس بغير نفس وهذا ما فعل شيئا من هذا فوجب الا يقتل وروي عن النبي عليه السلام انه قال
القطع في ربع دينار فصاعدا وفي بعضها لا قطع الا في ربع دينار ومن قطع قبل اخذ المال فقد ترك الخبر
مسله قد بينا ان نفيه عن الارض ان يخرج من بلده ولا يترك ان يستقر في بلد حتى يتوب
فان قصد بلاد الشرك منع من دخوله وقوتلوا علي تمكينهم من دخوله اليهم وقال ابو حنيفة
نفيه ان يحبس في بلده وقال ابو العباس ابن سريج يحبس في غير بلده دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
مسله اذا اقتل المحارب انحتم القتل عليه ولم يجز العفو عنه لاحد وبه قال الشافعي وقال بعض
الناس علي التخيير وحكي عن ابي حنيفة ان قتل واخذ المال انحتم قتله وان قتل ولم ياخذ المال كان الولي
بالخيار بين القصاص والعفو لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله من قوله ثم انتم يا خزاعة من قتل بعده قتيلا فاهله بين خيرتين تمام الخبر
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان وجوب القتل مجمع عليه والتخيير يحتاج الي دليل
والاية تدل علي ما بيناه لان الله تعالى اوجب القتل ولم يذكر التخيير مسله الصلب
لا يكون الا بعد ان يقتل ثم يصلب ويترك بعد ثلثة ايام وقال الشافعي مثل ذلك وقال ابن ابي
هريرة لا ينزل بعد ثلثة ايام بل يترك حتي يسيل صديدا وقال قوم من اصحابه يصلب
حيا ويترك حتي يموت وعن ابي يوسف روايتان احداهما مثل ما قلناه والثانية ان يصلب حيا
ويبعج بطنه بالرمح حتي يموت دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسله اذا اقتل المحارب
ولدا وعبدا او كان مسلما فقتل ذميا فانه يقتل به وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه
والثاني وهو اصحهما عندهم لا يقتل دليلنا قوله تعالى او يقتلوا ومعناه او يقتلوا ان قتلوا ولم يفصل
وتخصيصه يحتاج الي دليل والقول الثاني قوي ايضا لقوله عليه السلام لا يقتل والد بولده ولا يقتل مومن
بكافر الا ان المحارب يتحتم عليه القتل لكونه محاربا الا تري انه لو عفي الولي عنه لوجب قتله
فلا يمتنع علي هذا ان يجب قتله وان كان قتل ولدا او ذميا لكونه محاربا مسله قد قلنا ان المحارب
اذا اخذ المال قطع ولا يجب قطعه حتي ياخذ نصابا يجب فيه القطع في السرقة وللشافعي
فيه قولان احدهما مثل ما قلناه وعليه عامة اصحابه وقال بعضهم يقطع في قليل المال وكثيره
دليلنا ان ما اعتبرنا مجمع علي وجوب القطع به وما قالوه ليس عليه دليل وايضا قوله عليه السلام

القطع في ربع دينار **مسألة** حكم قطاع الطريق في البلد والبادية سواء مثل ان يحاصروا
قرية ويفتحوها ويغلبوا اهلها ويفعلوا امثال هذا في بلد صغير وطرف من اطراف البلد وان كان
بهم كثرة فاحاطوا ببلد كبيرة واستولوا عليه فحكم الحكم فيهم واحد وهو القول في متغلب
دعار البلد اذا استولوا على اهله واخذوا اموالهم على صفة لا غوث لهم الباب واحد وبه قال
الشافعي وابو يوسف وقال مالك قطاع الطريق من كان في البلد على مسافة ثلثة اميال فان كان
دون ذلك فليسوا قطاع وقال ابو حنيفة ومحمد اذا كان نواحي البلد او في القرب مثل ما بين
الحيرة والكوفة او بين قريتين لم يكونوا قطاع الطريق دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الى آخر الاية ولم يفصل بين ان يكونوا في البلد وغير البلد
مسألة لا يجب احكام المحاربين على الطليع والردي وانما يجب على من يباشر القتل او ياخذ
المال او يجمع بينهما وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة الحكم يتعلق بهم كلهم فلو اخذ واحد المال
قطعوا كلهم ولو قتل واحد قتلوا كلهم دليلنا ان الاصل براءة الذمة واثبات القتل
او القطع على من لم يباشر شيئا يحتاج الى دليل وما روي عن النبي عليه السلام انه قال لا يحل دم امرئ
مسلم الا باحدى ثلث كفر بعد ايمان او زنا بعد احصان او قتل النفس بغير نفس
فنبه على ذلك لانه ليس بواحد منهم **مسألة** اذا جرح المحارب جرحا يجب فيه القصاص
في غير المحاربة مثل قطع اليد او الرجل او قلع العين وغيره كذلك وجب عليه القصاص بلا خلاف
ولا يتحتم بل للمجروح العفو وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والآخر انه يتحتم مثل النفس
دليلنا ان الاصل جواز العفو وتحتم القصاص يحتاج الى دليل **مسألة** اذا قطع
المحارب يد رجل وقتله في المحاربة قطع ثم قتل وهكذا لو وجب عليه القصاص فيما دون النفس
من اخذ المال اقتص منه ثم قطع من خلاف باخذ المال وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
اذا قطع ثم قتل لم يقطع وان قطع يسار رجل ثم اخذ المال في المحاربة سقط القطع قصاصا وقطع باخذ
المال دليلنا ان القصاص حق لادمي والقتل في المحاربة حق لله تعالى ودخول احد الحقين في الآخر
يحتاج الى دليل وايضا قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس الاية ومنها دليل

لاحدهما قوله

احدهما قوله والعين بالعين ولم يفصل بين ان يكون اخذ المال اولم ياخذ والثاني قوله عن
وجل والجروح قصاص وهذا جرح وروي عن النبي عم انه قال وفي اليد خمسون من الابل
ولم يفصل **مسألة** المحارب اذا وجب عليه حد من حدود الله تعالى لاجل المحاربة مثل انحتام القتل
او قطع اليد والرجل من خلاف او الصلب ثم تاب قبل ان يقام عليه الحد سقطت
بلا خلاف وان تاب بعد القدرة عليه لا تسقط بلا خلاف وما يجب من حدود الادميين
فلا يسقط كالقصاص والقذف وضمان الاموال وما يجب عليه من حدود الله التي لا يختص
بالمحاربة كحد الزنا والشرب واللواط فانها تسقط عنه بالتوبة قبل القدرة عليه وللشافعي
فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا يسقط دليلنا اجماع الفرقة على ان التائب قبل
اقامة الحد عليه سقط حده وايضا قوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم
مسألة كل من وجب عليه حد من حدود الله من شرب الخمر او الزنا او السرقة من غير المحاربين
ثم تاب قبل قيام البينة عليه بذلك فانها بالتوبة تسقط دليلنا اجماع الفرقة على ذلك على ما
قدمناه واخبارهم وايضا قوله تعالى والسارق والسارقة الى قوله فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فان الله
يتوب عليه ان الله غفور رحيم فامر بقطع السارق قبل التوبة ثم بين ان من تاب منهم
واصلح عمله فان الله يغفر له ثبت انه يغفر له فان **قيل** المراد غفران المأثم **قلنا** ان ما تقدم
ذكره هو القطع فعادت الكناية اليه والثاني يحمل عليهما وايضا انه شرط فيه اصلاح العمل
والمأثم يسقط بمجرد التوبة ثبت ان المراد به ما ذكرناه وايضا روي عن النبي عم انه قال الاسلام يجب
ما قبله وفي بعضها التوبة تجب ما قبلها وروي ان رجلا اتى النبي صلعم فقال اني اصبت حدا فاقمه
فقال اليس قد توضات قال بلى قال اليس قد صليت قال بلى قال فقد سقط عنك **مسألة**
اذا اجتمع حد القذف وحد الزنا وحد السرقة ووجوب القطع قطع اليد والرجل بالمحاربة
واخذ المال فيها ووجب عليه القود بقتل في غير المحاربة فاجتمعت حدان عليه وقطعان وقتل فانه يستوفى
منه الحدود كلها ثم يقتل وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة تسقط كلها ويقتل فان القتل
ياتي على الكل وروي ذلك عن ابن مسعود وهو قول النخعي ولابي حنيفة تفصيل فلا يقتل بغير حد

الاحد القذف فانه يقام عليه ثم يقتل   دليلنا قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما
وقال عز وجل والذين يرمون المحصنات الى قوله فاجلدوهم وقوله سبحانه والسارق والسارقة فا
قطعوا وقوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الى قوله ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم
وارجلهم من خلاف وقوله النفس بالنفس ولم يفصل فوجب اقامة هذه الحدود كلها ومن ادعى
تداخلها فعليه الدلالة **مسئلة** احكام المحاربين تتعلق بالرجال والنساء سواء فصلنا في القتل
وبه قال الشافعي وقال مالك لا تتعلق احكام المحاربين بالنساء وقال ابو حنيفة اذا كان معهم
النساء فان كن ردا او المباشرة للقتل الرجال لم يقتل النساء هنا الرد واذا كان معها رجلا وان كان المباشرة
للقتل النساء دون الرجال فظاهر قوله انه لا يقتل لا على الرجال ولا على النساء دليلنا قوله تعالى انما جزاء
الذين يحاربون الله ورسوله الاية ولم يفصل بين النساء والرجال فوجب حملها على العموم ٥ ٥

كتاب الاشربة

مسئلة من شرب الخمر وجب عليه الحد اذا كان مكلفا بلا خلاف فان تكرر ذلك منه
وكثر قبل ان يقام عليه الحد اقيم عليه حد واحد بلا خلاف فاذا شرب فحد ثم شرب فحد ثم شرب فحد
ثم شرب فحد رابعا قتل عندنا   وقال جميع الفقهاء لا قتل عليه وانما يقام عليه الحد بالغا ما بلغ
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى ابو هريرة ان النبي عم قال من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان
شرب فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه ثم ان شرب فاقتلوه وفي بعضها فاقتلوه واحتج ... ومن ادعى
نسخ هذا الخبر فعليه الدلالة ٥ وروى سفيان عن الثوري عن قبيصة بن ذويب ان النبي عم قال ان
شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه ثم ان شرب فاجلدوه ثم ان شرب فاقتلوه وروى مثل ذلك عن
جابر رواه محمد بن اسحق بن جريج عن محمد بن المنكدر عن جابر ان النبي عم قال من شرب الخمر فاجلدوه ثم ان
شرب فاجلدوه ثم ان شرب الخمر فاجلدوه ثم ان شرب الخمر فاقتلوه ٥ الخمر المجمع على تحريمها هي عصير
العنب التي اشتد واسكر وبه قال ابو يوسف ومحمد والشافعي وقال ابو حنيفة اشتد واسكر وازبد
فاعتبر ان يزبد فهذه حرام نجسة يحد شاربها سكر او لم يسكر بلا خلاف   دليلنا على انه

لا يعتبر الازباد اجماع الفرقة والظواهر كلها يتناولها ولان اهل اللغة يسمونه خمرا اذا اسكر واشتد وان لم
يزبد فمن اعتبر ذلك فعليه الدلالة **مسئلة** كل شراب اسكر كثيره فقليله وكثيره حرام وكله خمر حرام
نجس يحد شاربه سكر او لم يسكر كالخمر سواء عمل من تمر او زبيب او عسل او حنطة او شعير او ذرة
الكل واحد نقيعه ومطبوخه سواء   وبه قال في الصحابة علي عليه السلام وابن عمر وابن عباس وسعد بن
ابي وقاص وعائشة وفي الفقهاء اهل الحجاز ومالك والاوزاعي والشافعي واحمد واسحق وقال ابو حنيفة اما
عصير العنب اذا مسته طبخ نظرت فان ذهب ثلثاه فهو حلال ولا حد حتى يسكر واما نقيع التمر والزبيب
نظرت فان مسته طبخ فهو النبيذ وهو مباح ولا حد حتى يسكر وان لم يمسه طبخ فهو حرام ولا حد حتى يسكر
واما ما عمل من غير هاتين الشجرتين النخل والكرم مثل العسل والشعير والحنطة والذرة فكله مباح ولا حد فيه
اسكر او لم يسكر قال محمد في كتاب الاشربة قال ابو حنيفة الشراب المحرم اربعة نقيع العنب
التي الذي اشتد واسكر ومطبوخ العنب اذا ذهب منه ثلثه ونقيع التمر والزبيب وما عدا هذا حلال
كله وممن قال النبيذ حلال الثوري وابو حنيفة واصحابه وفي الصحابة يروونه عن عمر وعلي وابن مسعود
فالكلام معه في اربعة فصول فكل شراب مسكر فهو من عنده ليس بخمر وهو حرام وعنده ليس بحرام
الا ما العقبة السكر فانه متى شرب عشرة فسكر عقيبها بالعاشر حرام وما قبلها حلال وهو نجس وعنده طاهر
شاربه يحد عندنا وعنده لا يحد ما لم يسكر   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم والدليل على ما قلناه
تفاصيله وفصل فصل سنذكره **اما** ما يدل على ان هذه الاشربة تسمى خمرا السنة واجماع الصحابة
فالسنة ما روى الشعبي عن النعمان بن بشير ان النبي عم قال ان من العنب خمرا وان من التمر خمرا وان
من العسل خمرا وان من الزبيب خمرا وان من الشعير خمرا وروى ابو هريرة ان النبي عم قال الخمر من هاتين
الشجرتين النخلة والعنب هذا في سنن ابي داود وروى طاوس عن ابن عباس ان النبي عم قال كل مخمر
خمر وكل مسكر حرام ٥ وروى نافع عن ابن عمر ان النبي عم قال كل مسكر خمر وكل خمر حرام فدل ذلك كله
على تسميته خمرا **واما** الاجماع فروى الشعبي عن ابن عمر قال صعد عمر المنبر خطب وفي بعضها سمعت عمر
بن الخطاب على منبر رسول الله عم يقول نزل تحريم الخمر يوم نزل وهي يومئذ من خمسة العنب والتمر والعسل
والحنطة والشعير والخمر ما خامر العقل وروى مثل هذا عن ابي موسى الاشعري غير انه ليس فيه الخمر

ما خامر العقل وروى الشافعي في الاشربة في الام عن مالك عن اسحق ابن عبد الله بن ابي طلحة
عن انس بن مالك قال كنت اسقي ابا عبيدة بن الجراح وابا طلحة الانصاري وابي بن كعب شرابا من فضيخ
وتمر فجاءهم آت فقال ان الخمر حرمت فقال ابو طلحة يا انس قم الى هذه الجرار فاكسرها قال انس فقمت
الى مهراس لنا فضربتها باسفله حتى تكسرت ٥ الفضيخ ما عمل من تمر وبسر ويقال هو اسرع ادراكا
وكذلك كلما عمل من تين والمهراس الفاس فالنبي عم سماها خمرا والصحابة فهمته بعد عمر وابو موسى الاشعري وجماعة
الانصار وغيرهم وابو عبيدة بن الجراح وابو طلحة وابي بن كعب كل هؤلاء قد سموه خمرا فاذا ثبت انه خمر فقال
الله تعالى يا ايها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه فامر باجتناب
المسكرات كلها **واما** الكلام على الفصل الآخر وهو ان هذه الاشربة حرام فالدليل عليه السنة
والاجماع **فالسنة** ما رواه مالك عن الزهري عن ابي سلمة عن عايشة ان النبي عم سيل عن البتع فقال
كل شراب يسكر فهو حرام ٥ وروى ابو بردة عن ابي موسى الاشعري قال سالت النبي عم عن شراب العسل
فقال ذاك البتع قلت انهم ينتبذون من الذرة فقال ذاك المزر اخبر قومك ان كل مسكر حرام ٥ وممن
روى ان كل مسكر حرام عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس
وعبد الله بن عمرو بن العاص وابو سعيد الخدري والمغيرة بن شعبة وام سلمة وصفية بنت حيي هؤلاء تسعة
سبعة رجال وامراتان وقد روينا عن عايشة وابي موسى فصار رواته احد عشر ثمانية رجال وثلاث نسوة
كل واحد يروي منفردا عن النبي عم كل مسكر حرام ولم يفرق فان **قالوا** انما نقول به لان المسكر القدح
العاشر وذلك حرام لانه حرام هو المسكر **قيل** عن هذا جوابان احدهما قوله كل مسكر عبارة عن الجنس
كقولك كل خبز مشبع فانه لا عن اللقمة التي تقع الشبع عقيبها فالجنس كله حرام وهو اذا شرب العاشر
ثم اسكر فانه عبارة عن الجنس وهو اذا شرب العاشر فسكر فالكل اسكره والعاشر معا لانه اسكر من العاشر وحده الا ترى
انه لو شربه وحده لم يسكر **والجواب** الثاني ان النبي عم وصف الشراب فقال كل مسكر حرام وما من جزء يشار
اليه من العشرة الا يمكن ان يكون السكر به وهو ان يتاخر فيكون هو العاشر اذا سبق تسعة كذلك يقول وايضا
روي عن علي عم وعمرو بن عمر وجابر ان النبي عم قال ما اسكر كثيره فقليله حرام وروى سعد بن ابي وقاص وخوات ابن
الادري ان النبي عم قال انهاكم عن قليل ما اسكر كثيره فقد نقل هذا ستة ان ما اسكر كثيره فقليله حرام قال ونقول

وهو القدح

وهو القدح العاشر فيقال ذاك العاشر حرام لان كثيره يسكره بعينه جوابان **احدهما**
اذا الجنس ولكن حمله على العاشر لا يمكن لان قليل العاشر عندهم ليس بحرام فان السكر ما وقع به فقليل
العاشر كالتاسع عندكم حتى يستوفيه كله وايضا روى القسم بن محمد عن عايشة ان النبي عم قال ما اسكر
الفرق فملء الكف منه ونصفه فالحسو منه حرام قال الصدي الفرق بسكون الراء الداروق الدبس وذلك
مايه وعشرون رطلا واما الفرق بفتح الراء فهو احد مكاييل العرب وهو ستة عشر رطلا فان العرب
كان لها اربعة مكاييل المد والقسط والصاع والفرق فالمد معروف على اختلافهم فيه وزنه والقسط
ضعفه والصاع ضعف القسط والفرق ثلثة اصعاف الصاع ثلثة اصع وروى اسلم الحميري قال قلت يا رسول الله انا
بارض باردة نعالج عملا شديدا وانا نتخذ من هذا القمح شرابا فنتقوى به على اعمالنا وبرد بلادنا
فقال عليه السلم ايسكر قلت نعم قال فاجتنبوه فقلت ان الناس غير تاركيه فقال قاتلهم معناه قاتلوه وهذا
عند ابي حنيفة لا يجب **واما** اجماع الصحابة فروي ذلك عن علي عم وعمر وابن عمر وابن عباس وابي موسى
الاشعري وابي هريرة وسعيد بن ابي وقاص ولا مخالف لهم وروى جعفر بن محمد عن ابيه ان عليا عليه
قال لا اوتى بشارب خمر او نبيذ الا حددته وروي عن عمر انه خرج فصلى على جنازة فشم من عبيد الله
بن عمر رائحة الشراب فساله فقال اني شربت الطلا فقال ان عبيد الله ابني شرب شرابا واني سائل
عنه فان كان مسكرا حددته فساله فكان مسكرا فحده بشراب ليس بخمر **فاما** استدلالهم
بان الاصل الاباحة وهذه الاشربة واما نحن كنا الخمر بدليل وبقي الباقي على اصلنا ليس بصحيح لانا قد دللنا
على ان باقي المسكرات محرم فيجب ان يترك الاصل وينتقل اليه وقولهم هذا مما يعم البلوى به يجب ان يكون
معلوما فقد بينا انه معلوم باجماع الصحابة والظاهر من القرآن استدلالهم بقوله تعالى تتخذون منه سكرا
ورزقا حسنا فمن لهم ان ابن عباس قال السكر النبيذ وقد روي عن ابن عباس روايتان احداهما
السكر الخمر وكان هذا قبل تحريم الخمر وتابعه على هذا الحسن البصري وعطاء ومجاهد وقتادة وابراهيم النخعي
وابو رزين وابو رجاء العطاردي والرواية **الثانية** ان السكر الحرام فيكون معنى الآية تتخذون
منه حلالا وحراما وقال الشعبي السكر ما طاب منها وهو الطلا والزبيب وروي هذا عن مجاهد
ايضا **واما** اهل اللغة فقد قال ابو عبيدة معمر بن المثنى استاذ ابي عبيد السكر الخمر قال وقيل

السكر الطعم ومنه يقال سكرتني فلان اي اطعمهم وكذلك قول الشاعر

جعلت عيب الاكرمين سكرا

يعني جعلت عيب الاكرمين حتي جعلت عيبهم طعما لك وقال الفرا السكر الخمر وسال تحرم على ان السكر عند ابي حنيفة نقيع التمر والزبيب هذا اصل عنه الحسن بن زياد اللولوي وهو حرام بلا خلاف على قولهم ولو سلمنا ان السكر من الاشياء المشتركة لوقف الكلام فيها على البيان ورووا عن النبي عم انه قال حرمت الخمر بعينها والسكر من كل شراب **والجواب** انه روي هذا الخبر موقوفا على ابن عباس فلا حجة في ذلك ولو كان مسندا كان قوله حرمت الخمر بعينها الا دلالة فيه لانهم لا يقولون بدليل الخطاب ومن يقول به لا يقول اذا علق الاسم بالحكم وها هنا تعليق الحكم بالاسم **واما** قوله والسكر من كل شراب فمعناه والمسكر من كل شراب وقد روي في بعض الالفاظ ذلك ولو لم يكن مرويا لكان معلوما لان السكر لا يصح النهي عنه لانه من فعل الله تعالى فينا كالجنون والمرض ووصفه بالتحريم لا يجوز ثبت انه اراد المسكر **فان قيل** فما الفائدة في الخبر والتفرقة بين المسكر والخمر اذا كان الكل واحدا **قلنا** له فايدتان احدهما ان الله تعالى حرم الخمر بنص الكتاب وحرم رسول الله عم ما عداها من المسكرات فكان معناه حرمت الخمر بنصها بالقران والسكر بالسنة والثاني اراد به تغليظ النهي في المسكرات فذكرها في الجملة ثم افردها بالذكر فقوله الخمر كناية عن المسكرات كلها ثم افردها بالذكر تاكيدا للنهي كقوله حافظوا على الصلوات والصلوة الوسطى وما رووه عن ابي موسى ان النبي عم قال اشربوا ولا تسكروا **فالجواب** انا نقلنا عنه انه قال سالت النبي عم عن شراب العسل فقال ذاك البتع قلت انهم ينتبذون من الذرة فقال ذاك المزر اخبر قومك ان كل مسكر حرام فاذا كان هذا يكون قوله اشربوا ولا تسكروا معناه ولا تشربوا المسكر بدليل ما رواه في الخبر الاخر وبدليل ان السكر لا ينهى عنه على ما مضى **وما** رووه عن ابن مسعود ان النبي عم اتي بنبيذ السقاية فشمه فقطب فاستدعا ذنوبا من ماء زمزم فصبه فيه فقال اذا اغتلمت عليكم هذه الانبذة فاكسروها بالماء **فالجواب** عنه ان نبيذ السقاية ما كان مسكرا لان القوم كانوا ينتبذون للحاج ليشربوا اذا صاروا من منا ينبذ

ليلة العاشر فسعا يومين او ثلثة ثم يردون مكة فيشربون منه وهو غير مسكر فاذا ثبت هذا ما ليس بمسكر فليس بحرام والنبي عليه السلام كان يشربه وروي عن عايشة انها قالت كنا ننبذ لرسول الله على غدايه فيشربه على عشايه وننبذ له على عشايه فيشربه على غدايه وقال ابن عباس كان النقيع يمرس لرسول الله عم واله فيشرب منه يومين او ثلثة واذا كان في الثالث امر به ان يسقى الخدم او يراق وانما صب النبي الماء عليه لنجاسته لا لشدته قال المالكي كان خاثرا فصب عليه الماء حتى يرق وقال بعضهم قطب قال الاوزاعي انما فعل ذلك لانه حمض انه كان اشتد لانه لو كان للشدة كان حراما عندكم لانه نقيع غير مطبوخ فكيف كان النبي يكسره بالماء والحديث الاخر لابن مسعود ان النبي عم سيل عن النبيذ احلال هو ام حرام فقال حلال فانه ضعيف وروى عبد العزيز بن ابان عن الثوري رفعه قالوا وعبد العزيز بن ابان ضعيف على انه يجوز ان يحمل ذلك على النبيذ الذي لا يسكر لانه يحتمل ذلك فان قالوا الخبر النبي ردتم من قوله كل مسكر حرام فالراوي لا يعرفه اهل النقل بل هو مضطرب اكثر ما رواه قلنا هذا باطل فان البخاري نقل اربعة منها ومسلم بن الحجاج بعضها ثبت انهما في الصحيح وليس شيء من اخبارهم في الصحيح **مسله** تحريم الخمر غير معلل وانما يحرم ساير المسكرات لاشتراكها في الاسم والدليل الاخر وقال الشافعي هو معلل وعلتها الشدة المطربة وساير المسكرات مقيس عليها وقال ابو حنيفة هي محرمة بعينها غير معللة وانما حرم نقيع التمر والزبيب بدليل اخر ولا يقيس عليها شيئا من المسكرات دليلنا ان هذا الفرع ساقط عنا لانا لا نقول بالقياس اصلا في الشرع والكلام في كونها معللة فرع على القول بالقياس فمن يحيل جميع العلل بل ما يلزمه الكلام في هذه المسيلة وليس ها هنا موضع الكلام في تحريم القياس **مسله** نبيذ الخليطين وهو ما عمل من نوعين تمر وزبيب وبسر اذا كان حلوا غير مسكر مكروه وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي هو مكروه غير محظور دليلنا ان الاصل الاباحة ولان اصحابنا نصوا عليه وقالوا لا باس به اذا لم يكن مسكرا ونهي النبي عن الخليطين محمول على انه اذا كان مسكرا ويكون نهي تحريم **مسله** حد شارب الخمر ثمانون جلدة وبه قال ابو حنيفة ثمانون جلدة واصحابه والثوري ومالك لا يزاد عليه ولا ينقص وقال الشافعي حده اربعون فان راى الامام ان يزيد عليها

حرم مع ... (margin note)

اربعون تعزيرا ليكون التعزير والحد ثمانون فصل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روى شعبة
عن قتادة عن انس ان النبي عم جلد شارب الخمر بجريدتين نحو اربعين فاذا كان اربعون بجريدتين
كانوا ثمانين بواحدة وروي مسبه بن نبيه بن وهب عن محمد بن علي عن ابيه ان النبي عم جلد شارب الخمر
نعلين وهذا نص وهو اجماع الصحابة وروي ان عمر استشار الصحابة فقال ان الناس قد تتابعوا في شرب
الخمر واستحقروا حدها فما ترون فقال علي عم انه اذا شرب سكر فاذا سكر هذى فاذا هذى افترى
فيجد بحد المفتري وقال عبد الرحمن بن عوف ارى ان يجده كاكثر الحدود ثمانين فثبت بذلك انهم اجمعوا
على الثمانين **مسئلة** اذا تقيأ خمرا اقيم عليه الحد وبه قال في الصحابة عثمن ورويناه عن علي عم فاما
بالرايحة فلا يقام عليه الحد وقال ابن مسعود يقام عليه الحد وقال الشافعي وجميع الفقهاء انه لا يقام عليه الحد
بالقيء والرايحة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي ان حمران ورجلا اخر شهدا عند عثمان شهد احدهما
انه شربها وشهد الاخر انه تقيأها فقال عثمان ما تقيأها حتى شربها فقال لعلي اقم عليه الحد **مسئلة**
اذا ضرب الامام شارب الخمر ثمانين فمات لم يكن عليه شيء وقال الشافعي يلزمه نصف الدية دليلنا
انا قد بينا ان الحد ثمانون والشافعي بنا على هذا على ان الحد اربعون فلما جعل حده (؟) ضمنه دية على بيت المال
مسئلة اذا عزر الامام من يجب تعزيره او من يجوز تعزيره وان لم يجب فمات منه لم يكن
عليه شيء وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يلزمه ديته واين تجب فيه قولان احدهما وهو الصحيح
عنهم على عاقلته والثاني في بيت المال دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل
وايضا التعزير حد من حدود الله وقد روي عنهم عليهم السلام ان من حددناه حدا من حدود الله فمات
فلا شيء له ومن ضربناه حدا من حدود الادميين فمات كان علينا ضمانه والتعزير من حدود الله **مسئلة**
روى اصحابنا ان الختان سنة في الرجال ومكرمة في النساء الا انهم لا يجيزون تركه في الرجال فانهم
قالوا انه لو اسلم وهو شيخ فعليه ان يختتن وقالوا ايضا لا يتم حج الا به لانه لا يجوز ان يطوف بالبيت الا
مختتنا وهذا معنى الفرض على هذا التفصيل وقال ابو حنيفة سنة يأثم بتركها هذا قول البغداديين
من اصحابه وقال اهل خراسان منهم هو واجب مثل الوتر والاضحية وليس بفرض وقال الشافعي هو فرض
على الرجال والنساء دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن النبي عم انه قال الختان سنة في الرجال

ومكرمة

ومكرمة في النساء وروي عنه انه قال عشرة من الفطرة خمس في الراس وخمس في الجسد
فذكر الختان منها وفيه دليلان احدهما انه اخبر انه من الفطرة ومعناه من السنة والثاني انه
قرن بينه وبين ما هو سنة غير واجب ولا مفروض ثبت انه غير مفروض واستدل على وجوبه
بقوله تعالى ثم اوحينا اليك ان اتبع ملة ابراهيم حنيفا فامرنا باتباع ملته والتمسك بشريعته وكان
من شرعه الختان قالوا اختتن نفسه بالقدوم فقالوا القدوم اسم المكان الذي ختن نفسه
فيه وقيل انه الفاس الذي له راس واحد وهو فاس النجار وروي النبي عم انه قال لرجل اسلم الق عنك
شعر الكفر واختتن فهذا امر يقتضي الوجوب **مسئلة** الحد الذي يقيمه بالسوط حد
الزنا وحد القذف بلا خلاف وحد شرب الخمر عندنا مثل ذلك وللشافعي فيه قولان قال ابو العباس
وابو اسحق مثل ما قلناه والمنصوص له انه يقام بالايدي والنعال واطراف الثياب لا بالسوط دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي عن النبي عم انه قال من شرب الخمر فاجلدوه وانما يكون الجلد بالسوط
وعليه اجماع الصحابة وروى ابو ساسان حصين بن المنذر الرقاشي ان عثمن قال لعلي اقم الحد على الوليد
بن عقبة فقال علي للحسن اقم عليه الحد فقال الحسن ول حارها من تولى قارها فقال علي لعبد الله بن جعفر
اقم عليه الحد فضربه بسوط وعلي يعد وعن عمر انه ضرب ابنه بالسوط لما شرب الخمر المسكر فثبت به
مسئلة التعزير الى الامام بلا خلاف الا انه اذا علم انه لا يردعه الا التعزير لم يجز له تركه
وان علم ان غيره يقوم مقامه من الكلام والتعنيف كان له ان يعدل اليه ويجوز له تعزيره وبه قال
ابو حنيفة وقال الشافعي هو بالخيار في جميع الاحوال دليلنا ظواهر الاخبار وتناولها الامر بالتعزير
وذلك يقتضي الايجاب **مسئلة** لا يبلغ بالتعزير حد كامل بل يكون دونه وادنى الحدود في جنبة الاحرار
ثمانون والتعزير فيهم تسعة وسبعون جلدة وادنى الحدود في المماليك اربعون وادنى التعزير فيهم
منهم تسعة وثلثون وقال الشافعي ادنى الحدود في الاحرار اربعون حد الخمر فلا يبلغ بتعزير حر
اكثر من تسعة وثلثين جلدة وادنى الحدود في العبيد عشرون في الخمر ولا يبلغ تعزير عبد
اكثر من تسعة عشر وقال ابو حنيفة لا يبلغ بالتعزير ادنى الحدود وادناها عنده اربعون في حد العبد
في القذف وفي شرب الخمر فلا يبلغ بالتعزير ابدا اربعين وقال ابن ابي ليلى وابو يوسف ادنى الحدود

ثمنون فلا يبلغ به الحد واكثر ما يبلغ تسعة وسبعون وهذا مثل ما قلناه وقال مالك والاوزاعي
اجتهاد الامام فان راى ان يضربه ثلثماية واكثر فعل كما فعل عمر بمن زور عليه الكتاب
فضربه ثلثماية مسئلة لا يقام الحدود في المساجد وبه قال جميع الفقهاء وقال ابن ابي ليلي
يقام فيها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقوله عم لا يقام الحدود في المساجد ٥ ٥

كتاب قتال اهل الردة ٥

مسئلة اذا ارتد الزوجان ورزقا بعد ارتدادهما ولدا فان كان في دار الاسلام لا يسترق
وان رزق في دار الحرب يسترق وبه قال ابو حنيفة والشافعي فيه قولان احدهما لا يسترق
والاخر يسترق سوا رزق في دار الاسلام او دار الحرب على قولين معا دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا فانه اذا رزق في دار الاسلام فهو بحكم الاسلام بدلالة ان ابويه يلزمان الرجوع الى الاسلام
فان لم يرجعا قتلا واذا اعتبرنا استرقاقه فهو انه ولد كافر ليس عليه ذمة ومن هذه صورته يجوز
استرقاقه مسئلة اذا اتلف اهل الردة ما لا نفسا واموالا كان عليهم القود في الانفس والضمان
في الاموال سوا كانوا في منعة او لم يكونوا في منعة وقال الشافعي ان لم يكونوا في منعة
مثل ما قلناه وان كانوا في منعة فعلى قولين احدهما وهو الصحيح عندهم مثل ما قلناه والثاني لا يجب
عليهم الضمان قاله في قتال اهل البغي وبه قال ابو حنيفة دليلنا قوله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس
بالنفس الاية وقوله ومن قتل مظلوما الاية وقوله ولكم في القصاص حيوة ولم يفصل وروي عن ابي بكر انه
قال في اهل الردة يدون قتلانا ولا نودي قتلاهم ولم ينكر عليه احد وروي عن النبي عم انه قال من
قتل عبده قتلناه فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية مسئلة
اذا ارتد الرجل ثم راه احد المسلمين مخلى فقتله يعتقد انه على الردة فبان انه كان رجع الى الاسلام
فان علم رجوعه الى الاسلام كان عليه القود بلا خلاف وان لم يعلم رجوعه كان عليه القود وكذلك اذا راى
ذميا فقتله يعتقد انه على الكفر فبان مسلما او قتل من كان عبدا فبان انه اعتق فعليه القود
في هذه المواضع كلها وللشافعي فيه قولان احدهما لا قود عليه والثاني مثل ما قلناه ٥

دليلنا

دليلنا قوله تعالى النفس بالنفس وقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وقوله
سبحانه ولكم في القصاص حيوة يا اولي الالباب وقوله عم فاهله بين خيرتين ولم يفصلوا
مسئلة اذا اكره المسلم على كلمة الكفر فقالها لم يحكم بكفره ولم تبن امراته
وبه قال جميع الفقهاء الا ان ابا حنيفة قال القياس ان امراته لا تبين لكنا نبينها
استحسانا وقال ابو يوسف يحكم بكفره وتبين امراته دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى
الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان وايضا الاصل بقاء العقد واباته يحتاج الى دليل مسئلة
السكران الذي لا يميز اذا اسلم وكان كافرا او ارتد وكان مسلما لم يحكم باسلامه ولا ارتداده
وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يحكم باسلامه وارتداده دليلنا ان الاصل بقاء اسلامه
ان كان مسلما وبقاء كفره ان كان كافرا فعلى من ادعى تغييره الدليل وقياس الشافعي
على ساير عقوده وانها صحيحة لا نسلم لان عندنا ان عقوده كلها فاسدة ولا يصح شي منها فيه فالاصل
متنازع فيه وانما ذكر على ابي حنيفة لانه يسلم له العقود ويفرق بينهما ان العقود لا يحتاج الى
الاعتقاد في صحتها فلهذا صحت منه والايمان معتبر يفتقر الى اعتقاد وليس من اهله وعندنا ان
العقود كلها تحتاج الى النية والاعتقاد ومتى خلا منها فلا تقع صحيحة مسئلة المرتد الذي يستتاب
اذا رجع الى الاسلام ثم كفر قتل في الرابعة ولا يستتاب وقال الشافعي يستتاب
ابدا غير انه يعزر في الثانية والثالثة وكذلك كلما تكرر وقال ابو حنيفة يحبس في الثالثة لان الحبس
عنده تعزير وقال اسحق بن راهويه يقتل في الثالثة وهو قوي لقوله تعالى ان الذين امنوا ثم كفروا ثم امنوا
ثم كفروا ثم ازدادوا كفرا لم يكن الله ليغفر لهم فبين انه لا يغفر لهم بعد الثالثة دليلنا اجماع الفرقة
على ان كل مرتكب الكبيرة فاذا فعل به ما يستحقه قتل في الرابعة وذلك على عمومه ٥ ٥ ٥

كتاب صول البهيمة

مسئلة اذا صالت البهيمة على انسان فلم يمكن دفعها الا بقتلها فلا ضمان عليه وبه قال
ربيعة ومالك واحمد واسحق والشافعي وقال ابو حنيفة عليه ضمانها بالقيمة بعد ان وافقنا على جواز قتلها

دليلنا اجماع الفرقة وبراءة الذمة وايضا قوله تعالى ما على المحسنين من سبيل وهذا محسن
لانه فعل ما يجب عليه فعله لان دفع المضرة عن النفس واجب وعلى قول اخرين انه مستحب
له فعله وايضا قوله لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيبة نفس منه وايضا قوله عليه السلام جرح العجماء جبار
ويحتمل ان يكون اراد جنايتها على غيرها اذا اضيف الجرح الى فعلها ويحتمل ان يكون هي مفعولة بها ونحن نحمله
على الامرين وايضا فلا خلاف انه ان صال عليه ادمي فدفعه فقتله انه لم يلزمه ضمان والبهيمة اولى بذلك

مسألة اذا عض رجل يد رجل في حال الخصومة او غيرها فانتزع يده من فم العاض فسقطت
سن العاض فلا ضمان عليه وبه قال جميع الفقهاء وقال ابن ابي ليلى عليه الضمان دليلنا ما قلناه
في المسألة الاولى سواء وروي ان رجلا خاصم رجلا فعض احدهما يد صاحبه فانتزع المعضوض يده
من العاض فذهبت ثنيته فاتى النبي عليه السلام فاخبره بذلك فاهدر سنه وقال ايدع يده في فيك
تقضمها كانها في فم فحل

مسألة اذا اطلع في بيت رجل فنظر الى حرمته فله ان يرمي عينه
فاذا فعل فذهبت فلا ضمان عليه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ليس له ذلك فان فعله لزمه
الضمان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا براءة الذمة دليل هاهنا وروى ابو هريرة
ان النبي عم قال لو اطلع عليك احد فحذفته بحصاة ففقأت عينه فلا جناح عليك او فلا ضمان لان
الحد لا يفصل بين الامرين

مسألة اذا كان لرجل بهايم فارسلها ليلا فاتلفت زرعا فعليه ضمانه
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا ضمان عليه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي ان ناقة
البراء بن عازب دخلت حائطا فافسدته فرفع ذلك الى النبي عم فقضى على اهل الاموال حفظها نهارا
وعلى اهل المواشي حفظها ليلا وان على اهلها الضمان في الليل

مسألة اذا كان راكب دابة
او قائدها فعليه ضمان ما تتلفه بيديها وليس عليه ضمان ما تتلفه برجليها وبه قال
ابو حنيفة وقال الشافعي يلزمه ضمان جميع ما تتلفه باليد والرجل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وروى ابو هريرة ان النبي عم قال الرجل
جبار والمعدن جبار وفي الركاز الخمس وقوله الرجل جبار يعني جنايتها هدر لا يضمن فاما اذا كان
سائقها فانه يضمن الجميع بلا خلاف

مسألة اذا دخل رجل دار قوم باذنهم فعقر كلبهم كان

عليهم

عليهم ضمانه وللشافعي فيه قولان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم

مسألة اذا دخل دار قوم بغير اذنهم فوقع في بير لم يكن عليهم ضمانه وللشافعي فيه قولان دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة

كتاب السير

مسألة الجهاد فرض على الكفاية وبه قال جميع الفقهاء وقال سعيد بن المسيب فرض على الاعيان
دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين
غير اولي الضرر والمجاهدون في سبيل الله باموالهم وانفسهم الاية الى قوله وكلا وعد الله الحسنى ففاضل
بين المجاهدين والقاعدين فدل على ان الجميع جايز وان كان الجهاد افضل وروي عن النبي عم انه قال من
جهز غازيا فقد غزا ومن خلف غازيا في اهله فقد غزا

مسألة روى اصحابنا انه يجوز ان يغزو
الانسان عن غيره ويأخذ عليه اجرة وخالف جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة

مسألة اذا غزت طايفة بغير اذن الامام فغنموا مالا فالامام مخير ان شاء اخذه منهم وان شاء تركه عليهم
وبه قال الاوزاعي والحسن البصري وقال الشافعي يخمس عليهم وقال ابو حنيفة لا يخمس دليلنا اجماع
الفرقة واخبارهم

مسألة اذا اغتنم المسلمون خيلا للمشركين ومواشيهم ثم ادركهم
المشركون وخافوا استرجاعها منهم لم يجز عقرها وقتلها وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يجوز قتلها
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن النبي عم انه نهى عن ذبح الحيوان بغير ماكلة ونهى عن قتل
الحيوان صبرا

مسألة الشيوخ الذين لا راي لهم ولا قتال فيهم كالرهبان واصحاب
الصوامع اذا وقعوا في الاسر حل قتلهم وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه يجوز وهو
الاصح والثاني لا يجوز قتلهم وبه قال ابو حنيفة وذهب اليه قوم من اصحابنا دليلنا على الاول
قوله اقتلوا المشركين ولم يفصل وايضا قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الاية الى قوله
حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ولم يفصل وروى سمرة ان النبي عليه السلام قال اقتلوا شيوخ
المشركين واستحيوا شرخهم يعني الغلمان المراهقين فاما القول الاخر فقد روي ذلك في بعض اخبارنا

مسألة من لم يبلغه الدعوة من الكفار لا يجوز قتله قبل عرض الدعوة عليه فان قتله فلا ضمان
عليه وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي عليه ضمانه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
الاصل براءة الذمة من الضمان وايجابه يحتاج الى دليل **مسألة** اذا قتل مسلم اسيرا مشركا فلا ضمان
عليه وبه قال جميع الفقهاء وقال الاوزاعي عليه الضمان والدية دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها
يحتاج الى دليل **مسألة** يصح امان العبد لآحاد المشركين سواء اذن له سيده في القتال او لم ياذن
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان اذن له سيده في القتال صح امانه وان لم ياذن لم يصح دليلنا
قوله عم المؤمنون تتكافى دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم فادناهم عبيدهم **مسألة** من فعل ما يجب
عليه الحد في ارض العدو من المسلمين وجب عليه الحد الا انه لا يقام عليه في ارض العدو وما يجب الا انه لا يحد
بل يؤخر الى ان يرجع الى دار الاسلام وقال الشافعي يجب حده واقامته سواء كان هناك امام او لم يكن
وقال ابو حنيفة ان كان هناك امام وجب واقيم فان لم يكن بها امام لم يقيم واصحابه يقولون انما يجب
لكنها لا يقام وهذا مثل ما قلناه وحكي عن ابي حنيفة انه قال من قتل عبدا مسلما لا قود عليه والمشهور هو الاول
دليلنا على وجوب الحد قوله الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولم يفصل وقوله
والسارق والسارقة وانما اخرناها لاجماع الفرقة على ذلك **مسألة** لا يملك المشركون اموال
المسلمين بالقهر والغلبة وان حازوها الى دار الحرب بل هي باقية على ملك المسلمين فان غنم المسلمون
ذلك ووجده صاحبه اخذه بغير ثمن اذا كان قبل القسمة وان كان بعد القسمة اخذه ودفع الامام
قيمته الى من وقع في سهمه حيث لا ينتقض القسمة وان اسلم الكافر عليه فهو احق به يعني صاحبه
وبه قال الشافعي وفي الصحابة ابو بكر وسعيد بن ابي وقاص وفي الفقهاء ربيعة وقد روي اصحابنا انه يأخذ
بعد القسمة بالقيمة وبه قال مالك والاوزاعي وقال ابو حنيفة واصحابه كما يصح ملكه بالعقود فان المشركين يملكونه
بالقهر والحيازة الى دار الحرب الا ان صاحبه ان وجده قبل القسمة اخذه بغير شيء وان وجده بعد
القسمة اخذه بالقيمة وان اسلم الكافر عليه فهو احق به دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
روى عمران بن حصين ان قوما من المشركين اسروا امرأة انصارية وناقة وذكر الخبر الى ان قال
فلما كان ذات ليلة انفلتت المرأة من قيدها وجاءت الى الابل فكلما مست بعيرا رغا الى ان مست

مست الناقة فلم ترغ فجلست على عجزها وصاحت بها فانطلقت وطلبوها من ليلتها فلم يدركوها
فنذرت ان نجاها الله عليها ان تنحرها فلما قدمت المدينة عرفوا الناقة وانها ناقة رسول الله
صلعم فقالت قد نذرت ان نجاني الله عليها ان انحرها فاخبروا النبي صلعم بذلك فقال بئس ما جزيتيها
لا وفاء لنذر في معصية الله ولا وفاء لنذر فيما لا يملكه ابن آدم فاخذ الناقة منها فاما ما رواه اصحابنا انه
يأخذ ماله بعد القسمة بالقيمة فقد روي ذلك عن ابن عباس قال سئل رسول الله صلعم عن رجل سُرِق له
بعير وابق له عبد فاخذهما المشركون ثم ظهر عليهما فقال ان وجدهما قبل القسمة فهما له بغير شيء
فان وجدهما بعد القسمة فهما له بالقيمة **مسألة** اذا دخل حربي الى دار الاسلام بامان ومعه مال
العقد امانا على نفسه وماله بالاطلاق فاذا رجع الى دار الحرب وخلف عند مسلم ماله في بلد الاسلام
ثم مات في دار الحرب صار ماله فيئا وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يكون
لورثته في دار الحرب دليلنا ان مال اهل الحرب الاصل فيه انه فيء فاذا اعترض عارض في حال الامان
منعنا منه فاذا زال العارض عاد الى الاصل من كونه فيئا ومن منع منه فعليه الدلالة **مسألة**
اذا اسلم الحربي احرز ماله ودمه وصغار اولاده وسواء ماله في ذلك الذي في دار الحرب
او في دار الاسلام وقال مالك يحرز ماله الذي في دار الاسلام اذا اسلم في دار الاسلام فاما في دار
الحرب فهو غنيمة وبناء هذا على ان اهل الحرب لا املاك لهم فاذا اسلم تجدد لهم الملك بالقهر والغلبة
على ماله في دار الاسلام والذي في دار الحرب لا يملكه وقال ابو حنيفة اذا اسلم احرز ما
في يده المشاهدة وما في يد ذمي فاما ما لا يد له عليه فانه لا يحرزه فان ظهر المسلمون على الدار غنم
وهكذا ما لا ينقل ولا يحول مثل العقار والاراضي لا يحرزها باسلامه لان اليد لا تثبت عليها على
اصله وعند ابي حنيفة ان املاك اهل الحرب صحيحة فلا يملكون باسلامهم الا ما يثبت
عليه اليد ويقول ايضا الحربي اذا تزوج حربية فاحبلها ثم اسلم قبل ان تضع فالولد مسلم
ويجوز استرقاق الام والولد وان انفصل الولد لم يجز استرقاقه وعند الشافعي لا يجوز استرقاقه
بحال وهو الذي يقتضيه مذهبنا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله عليه السلام
امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم

الا بجعلها فاضاف الاموال اليهم وحقيقة ذلك يقتضي ملكا ثم قال عصموا مني دماءهم
واموالهم ولم يفصل بين ما كان في دار الحرب وغيره وروي ان النبي عم لما حاصر بني قريظه
فاسلم ابناء رجل فاحرز اسلامهما دماهما واموالهما وصغار اولادهما وهذا نص والدليل
على مالك قوله تعالى واورثكم ارضهم وديارهم وحقيقة الاضافة يقتضي الملك **مسله**
مكة فتحت عنوة بالسيف وبه قال الاوزاعي وابو حنيفة واصحابه ومالك وقال
الشافعي انها فتحت صلحا وبه قال مجاهد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي ان النبي عم
لما دخل مكة استند الى الكعبة وقال من القى سلاحه فهو آمن ومن اغلق بابه فهو
آمن وامنهم بعد ان ظفر بهم ولو كان دخل صلحا لم يحتج الى ذلك وايضا قوله تعالى انا فتحنا لك فتحا
مبينا يعني فتح مكة وقال عز وجل وهو الذي كف ايديهم عنكم وايديكم عنهم ببطن مكة من بعد
ان اظفركم عليهم وهذا صريح في الفتح ومن قرا السير والاخبار وكيفية فتح مكة
ودخول النبي عم مكة علم ان الامر على ما قلناه وروي عن النبي عم انه قال كل بلدة فتحت بالسيف
الا المدينة فتحت بالقران وروي عن النبي عم انه دخل مكة وعلى راسه المغفر وقتل خالد بن الوليد
اقواما من اهل مكة وهذا علامة القتال **مسله** اذا وطي بعض الغانمين جارية من المغنم لم يلزمه
الحد وبه قال جميع الفقهاء وقال الاوزاعي وابو ثور عليه الحد وروي ذلك عن مالك دليلنا
ان الاصل براءة الذمة وايضا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قول النبي عم ادروا الحدود بالشبهات
وهاهنا شبهة **مسله** اذا وطي المسلم جارية من المغنم فحبلت يلحق به النسب وقومت
عليه الجارية والولد ويلزم ما يفضل عن نصيبه وقال الشافعي يلحق به نسبه والاملاك
وهل يقوم الجارية عليه فيه طريقان منهم من قال على قولين وقال ابو اسحق تقوم عليه قولا واحدا
فاما الولد فان وضعت الولد قبل ان قومت الجارية عليه لا يقوم الولد لانها وضعت في ملكه وان
وضعت قبل ان تقوم عليه قوم عليه الولد قال ابو حنيفة لا يلحق به ويسترق دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قد بينا انه لا يجب عليه حد وانه ليس بزان وولد الشبهة
يلحق به **مسله** اذا دخل مسلم دار حرب بامان فسرق منهم شيئا او استقرض من حربي

مالا وعاد الينا فدخل صاحب المال بامان كان له رده عليه وبه قال الشافعي وقال
ابو حنيفة لا يلزمه رده دليلنا قوله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وهذا
دخل بامان ولان استحلال مال الغير يحتاج الى دليل وليس في الشرع ما يدل على جواز ذلك
مسله اذا سبي الزوجان او احدهما فاسترقا او واحد منهما انفسخ النكاح بينهما وبه قال
الشافعي ومالك والليث بن سعد والثوري وابو ثور وقال الاوزاعي وابو حنيفة واصحابه لا ينفسخ
دليلنا قوله تعالى والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم فحرم المزوجات من النساء
واستثنى من ذلك ملك اليمين وروي ان هذه الاية نزلت على سبب روى ابو سعيد الخدري
قال بعث رسول الله صم سرية قبل اوطاس فغنموا نساء فتأثم المسلمون من وطيهن لاجل ازواجهن
فنزلت والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم الاية نزلت في شان المزوجات اذا سبين
وملكن فاما اذا سبيت وحدها فلا خلاف ان العقد ينفسخ **مسله** اذا سبيت المراة
مع ولدها الصغير لم يجز التفريق بينهما بالبيع ما لم يبلغ الصبي سبع سنين فاذا
بلغ ذلك كان جائزا وقال الشافعي لا يفرق بينهما حتى يبلغ الولد في اصح القولين وهكذا كل ام لها
ولد مملوك وفيه قول اخر انه اذا بلغ حد التخيير وهو السبع والثمان جاز التفريق كما قلنا
وقال مالك اذا اثغر الصبي وهو ان يسقط اسنانه وينبت جاز التفريق وقال الليث بن سعد
اذا بلغ حدا يأكل لنفسه ويلبس لنفسه جاز التفريق وقال ابو حنيفة لا يجوز التفريق بينهما
ما لم يبلغ وقال احمد لا يجوز التفريق ابدا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسله** اذا فرق بين
الصغير وبين امه لم يبطل البيع فيه وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يبطل دليلنا قوله تعالى
واحل الله البيع وايضا الاصل جوازه وصحته وابطاله يحتاج الى دليل فلو قلنا انه يبطل البيع كان قويا
فان اخبارنا تدل على ذلك ولانه اذا ثبت انه منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه كان قويا ايضا
روي عن علي عم انه فرق بين جارية وولدها فنهاه رسول الله صم عن ذلك ورد البيع **مسله**
يجوز التفريق بين الاخوين وكل قريب ما عدا الوالدين والمولودين وبه قال الشافعي كل ذي
رحم محرم بالنسب لا يجوز التفريق بينه وبين الولد دليلنا ان الاصل جواز ذلك والمنع يحتاج

الى دليل **مسئلة** اذا سبي صبي مع ابويه او احدهما تبعهما في الكفر وبه قال جميع الفقهاء وقال الاوزاعي يتبع السابي في الاسلام وقال مالك اذا سبي مع امه لا يتبعها ويتبع السابي فان سبا معهما او مع الاب تبعه دليلنا قوله عليه السلام كل مولود على الفطرة فابواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه ولم يفصل بين السبي وغيره دليلنا ان الاصل كونه تابعًا لابويه ولكل واحد منهما وقطع ذلك الى السابي يحتاج الى دليل **مسئلة** يجوز بيع اولاد الكفار في الموضع الذي يحكم بكفرهم من الكفار والمسلمين وبه قال الشافعي وقال ابو يوسف ومحمد البيع كافر وقال ابو حنيفة اكره ذلك دليلنا قوله تعالى واحل الله البيع ولم يفصل وايضا النبي عليه السلام لما سبي بني قريظة جزا السبي ثلثة اجزاء فبعث ثلثه الى الحجاز وثلثه الى الشام والشام كانت دار كفر في ذلك الوقت وانما بعثهم ليبيع **مسئلة** كل ارض فتحت عنوة بالسيف فهي للمسلمين كافة لا يجوز قسمتها بين الغانمين وانما يقتسم بينهم ما سوى العقارات والارضين من الاموال وبه قال مالك والاوزاعي الا انهما قالا تصير وقفا على المسلمين بالفتح وقال الشافعي يجب قسمتها بين الغانمين كما يقتسم غير الارضين وقال ابو حنيفة الامام مخير ان شاء قسم وان شاء ترك اهلها فيها وضرب عليهم الجزية واصل هذا الخلاف سواد العراق التي فتح ايام عمر فعند الشافعي انه قسمها بين المقاتلة ثم استطاب انفسهم واشتراها وعند مالك انه وقفها وعند ابي حنيفة انه اقر اهلها فيها وضرب عليهم الجزية بمعنى الخراج دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد ذكرت في كتاب الزكوة **مسئلة** اذا صالح الامام قومًا من المشركين على ان تكون الارض لهم ويقرهم فيها ويضرب على ارضهم خراجا بدلا عن الجزية كان ذلك جائزا على حسب ما يراه من المصلحة ويكون ذلك جزية اذا اسلم او باع الارض من مسلم سقط وبه قال الشافعي الا انه قيده بان قال اذا علم ان ذلك يفي بما يخص كل بالغ دينار في كل سنة وقال ابو حنيفة لا يسقط ذلك بالاسلام دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسئلة** اذا خلى المشركون اسيرا على ان يوجه اليهم واذا لم يقدر على المال يرجع اليهم فان قدر على المال لم يلزمه انفاذه وان لم يقدر عليه لم يلزمه الرجوع بل لا يجوز له ذلك

وبه قال الشافعي من الفقهاء وقال ابو هريرة والنخعي والحسن البصري والثوري والزهري والاوزاعي عليه انفاذ المال ان قدر وان لم يقدر لا يلزمه الرجوع وقال الاوزاعي ان لم يقدر على المال يلزمه الرجوع وحكي ذلك عن بعض اصحاب الشافعي دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايجاب المال والرجوع يحتاج الى دليل واما الرجوع اليهم فظاهر الفساد لانه اذا كان بينهم يلزمه الخروج فكيف يجب عليه الرجوع وفي اعطاء المال اياهم تقوية للكفار وذلك باطل ٥

كتاب الجزية

مسئلة لا يجوز اخذ الجزية من عباد الاوثان سواء كانوا من العجم او من العرب وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يؤخذ من العجم ولا يؤخذ من العرب وقال مالك يؤخذ من جميع الكفار الا مشركي قريش دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقال عز وجل قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون فخص اهل الكتاب بالجزية دون غيرهم وايضا قوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله **مسئلة** يجوز اخذ الجزية من اهل الكتاب من العرب وبه قال جميع الفقهاء وقال ابو يوسف لا يجوز دليلنا قوله تعالى من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد ولم يفرق وايضا بعث رسول الله صلى الله عليه وآله خالد بن الوليد الى دومة الجندل فاغار عليها واخذ اكيدر دومة فاتى به النبي صلى الله عليه وآله فصالحه على الجزية وقال الشافعي اكيدر بن حسان رجل من كندة او غسان وكلاهما عرب واخذ رسول الله صلى الله عليه وآله الجزية من اهل نجران وفيهم عرب **مسئلة** المجوس كان لهم كتاب ثم رفع عنهم وهو احد قولي الشافعي وله قول آخر انه لم يكن لهم كتاب وبه قال ابو حنيفة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي عن علي عليه السلام انه قال كان لهم كتاب احرقوه ونبي قتلوه فثبت انهم اهل الكتاب ٥ **مسئلة** الصابئة لا يؤخذ منهم الجزية ولا يقرون على دينهم وبه قال ابو سعيد الاصطخري وقال

باقي الفقهاء انه يوخذ منهم الجزية   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
قوله اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقال فاذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب
ولم يامر باخذ الجزية منهم وايضا قاتلوا الذين لا يومنون بالله الى قوله من الذين
اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد فشرط اخذ الجزية ان يكونوا اهل الكتاب وهولاء ليسوا
باهل كتاب **مسئلة** الصغار المذكور في اية الجزية هو التزام الجزية على ما يحكم به الامام
من غير ان يكون مقدرة والتزام احكامنا عليهم   وقال الشافعي هو التزام احكام عليهم ومن
الناس من قال هو وجوب جري احكامنا عليهم ومنهم من قال الصغار ان يوخذ الجزية منه
قايما والمسلم جالس   دليلنا اجماع الفرقة على ان الصغار هو ان لا يقدر الجزية فيوطن نفسه عليها
بل يكون بحسب ما يراه الامام مما يكون معه صاغرا وايضا قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد
وهم صاغرون فجعلنا الصغار شرطا في رفع السيف فمن قال انه لا يرتفع حتى يجري احكامنا وحتى
يعطوا الجزية خالف الظاهر **مسئلة** المجنون المطبق لا خلاف انه لا جزية عليه وان كان ممن يجن
حينا ويفيق حينا فالحكم بحكم الاغلب   وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يسقط حكم الجنون ولا يلفق ايامه
وقال اكثر اصحابه يلفق ايامه فاذا بلغت الايام حولا وجبت الجزية   دليلنا قوله تعالى حتى يعطوا
الجزية ولم يستثن ولم يشترط التلفيق وانما اخرجنا المطبق ومن غلب عليه اكثر ايامه الجنون
بدليل **مسئلة** الشيوخ الهرمى واصحاب الصوامع والرهبان يوخذ منهم الجزية
وللشافعي فيه قولان بناء على القولين اذا وقعوا في الاسر هل يجوز قتلهم ام لا ومن اصحابنا
من قال لا يوخذ منهم الجزية   دليلنا على الاول قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون
ولم يفصل **مسئلة** يجوز لاهل الذمة ان يلبسوا العمايم والرداء   وبه قال الشافعي وقال
ابو حنيفة واحمد ليس لهم ذلك   دليلنا ان المنع من ذلك يحتاج الى دليل وايضا فاذا لبسوا الغيار
وتميزوا من المسلمين فلا وجه للمنع من ذلك **مسئلة** ليس للجزية حد محدود بل ذلك موكول
الى اجتهاد الامام ياخذ منهم بحسب ما يراه اصلح وما يحتمل احوالهم مما يكونون به صاغرين
وبه قال الثوري وقال الشافعي اذا بذل الكافر من نفسه دينارا في الجزية قبل منه

موسرا كان او معسرا او متوسطا وقال مالك اقل الجزية اربعة دنانير على اهل الذهب ومعينه
واربعون درهما على اهل الورق في جميع ما ذكرناه وقال ابو حنيفة جزية المقل اثنا عشر درهما والمتوسط
اربعة وعشرون درهما والغني ثمانية واربعون درهما   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان التقدير
ذلك يحتاج الى دليل شرعي وليس في الشرع ما يدل عليه والاية انما اوجبت الجزية التي يكون
باعطايها صاغرا وذلك لا يختلف الحال فيه **مسئلة** من لا كسب له ولا مال لا يجب عليه
الجزية   وبه قال ابو حنيفة والشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والاخر وهو اصحهما انها تجب
عليه   دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها
وقوله عز وجل لا يكلف الله نفسا الا ما اتاها واذا لم يكن له قدرة على المال ولا الكسب فلا يجوز
ان يجب عليه الجزية **مسئلة** اذا وجبت الجزية على الذمي بحلول الحول ثم مات او اسلم
قال الشافعي لم تسقط وقال ابو حنيفة تسقط   وقال اصحابنا ان اسلم سقطت ولم يذكروا الموت
والذي يقتضيه المذهب انه اذا مات لا تسقط عنه لانه حق واجب عليه يوخذ من تركته
وبه قال مالك واما الدليل على انها تسقط بالاسلام قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم
صاغرون فشرط في اعطايها الصغار وهذا لا يمكن مع الاسلام فيجب ان تسقط وايضا قوله عم
الاسلام يجب ما قبله يفيد سقوطها لان عمومه يقتضي ذلك وروي عنهم انه قال لا جزية على مسلم
وذلك على عمومه في الاعطاء والوجوب **مسئلة** اذا صالحنا المشركين على ان يكون
الارض لهم بجزية التزموها وضربوها على ارضهم فيجوز للمسلم ان يشتريها ويصح الشرى ويضمن
الضمان عشرية   وبه قال الشافعي وقال مالك الشرى باطل   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
فان هذه الارضين املاك لهم وانما يوخذ منهم الجزية فيجب ان يصح شراوها كسائر الاملاك
مسئلة اذا دخل حربي الينا بامان فقال له الامام اخرج الى دار الحرب فان اقمت عندنا
صيرت نفسك ذميا فاقام سنة ثم قال اقمت لحاجة قبل منه ولم يكن له اذا اقام سنة
اخذ الجزية منه بل يرده الى مامنه   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة اذا اقام سنة
صار ذميا   دليلنا ان عقد الذمة لا يكون الا بالايجاب والقبول وهذا ما وجد فالحكم بالذمة عليه

يحتاج الى شرع والاصل براة الذمة **مسله** لا يجوز ان يمكن احد من اهل الذمة ان يدخل الحرم
بحال لا مجتازا ولا لحاجة   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يجوز ان يدخلها عابر سبيل او لحاجة
الى ان ينتقل المحرم اليه   دليلنا اجماع الفرقة وقوله تعالى انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام
بعد عامهم هذا وانما اراد به الحرم كله بلا خلاف **مسله** اذا دخل حربي دار الاسلام او اهل الذمة
دخلوا الحجاز من غير شرط لما يوخذ منهم فانه لا يوخذ منهم شي وهو ظاهر مذهب الشافعي وفي اصحابه من قال
يوخذ من الذمي اذا دخل بلد الحجاز سوى الحرم نصف العشر وفي الحربي اذا دخل بلد الاسلام العشر وقال
ابو حنيفة يوخذ منهم ما ياخذون هم من المسلمين اذا دخلوا دار الحرب فان عشروهم عشرناهم
وان اخذوا منهم نصف العشر مثل ذلك وان عفوا عنهم عفونا عنهم   دليلنا ان الاصل براة الذمة
وتقديم ما يوخذ منهم يحتاج الى شرع او شرط وليس ها هنا واحد منهما **مسله** اذا هادن
الامام المشركين على ان من جاء منهم رده اليهم ويكف الحرب فيما بينهم ثم جاءت امراة مسلمة
مهاجرة منهم الى بلد الاسلام لم يجز ردها بلا خلاف الا انه ان جاء زوجها وطالب بمهرها الصحيح الذي
اقبضها اياه كان على الامام ان يرده اليه من سهم المصالح   وللشافعي فيه قولان احدهما
مثل ما قلناه وهو اضعفهما عندهم والثاني وهو الصحيح عندهم انه لا يرد عليهم شيئا وهو اختيار
الشافعي والمزني وبه قال ابو حنيفة   دليلنا قوله تعالى واتوهم مثل ما انفقوا وهذا قد انفق
مسله يجوز للامام ان يصالح قوما على ان يضرب الجزية على ارضهم حسب ما يراه فاذا اسلموا
اسقط ذلك عنهم وصارت الارض عشرية   وبه قال الشافعي الا انه قيد ذلك بان يضع عليها
باقل ما يكون من الجزية دينارا فصاعدا وقال ابو حنيفة لا يجوز الاختصار على هذا حتى ينضم اليه ضرب
الجزية على الرووس ومتى اسلموا لا يسقط عنهم بل تكون الارض خراجية على ما وضع عليها   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم **مسله** اذا صالحهم على ان ياخذ منهم العشر او السدس او الربع مطلقا
وان لم يشرط عليهم انه متى نقص عن مقدار الجزية حملا كان ذلك جائزا   وقال الشافعي لا يجوز ذلك
لانه مجهول   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على ان ذلك الى الامام بحسب ما يراه ولم يقيدوه
مسله اذا انتقل الذمي من دينه الى دين يقر اهله عليه مثل يهودي يصير نصرانيا

اونصـ

او نصرانيا صار يهوديا او مجوسيا اقر عليه   وبه قال ابو حنيفة والشافعي فيه قولان احدهما مثل
ما قلناه والثاني وهو الاصح عندهم انه لا يقر لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه ولقوله تعالى
ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه   دليلنا هو ان الكفر كالملة الواحدة بدلالة انه يرث
بعضهم من بعض وان اختلفوا وعليه اجماع الفرقة **مسله** اذا هادن الامام قوما
فدخل الينا منهم قوم فسرقوا وجب عليهم القطع   وللشافعي فيه قولان   دليلنا قوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفصل **مسله** اذا زنا المهادن او شرب الخمر ظاهرا
اقيم عليه الحد وقال جميع الفقهاء لا شي عليه   دليلنا قوله تعالى الزانية والزاني الى قوله من المومنين
ولم يفصل **مسله** اهل الذمة اذا فعلوا ما يجب به الحد مما يحرم في شرعهم مثل الزنا
واللواط والسرقة والقتل والقطع اقيم عليهم الحد بلا خلاف لان عقد الذمة يشترط ان يجري
عليهم احكامنا وان فعلوا ما يستحلونه مثل شرب الخمر واكل لحم الخنزير ونكاح المحرمات فلا يجوز
ان يتعرض لهم ما لم يظهروه بلا خلاف فان اظهروه واعلنوه كان للامام ان يقيم عليهم
الحدود   وقال جميع الفقهاء ليس لهم ان يقيم عليهم الحدود التامة بعد ذمهم على ذلك لانهم يستحلون
ذلك ويعتقدون اباحته   دليلنا الايات الموجبات لاقامة الحد وهي على عمومها وانما
خصصنا حال الاستتار بدليل الاجماع وايضا عليه اجماع الفرقة

كتاب الصيد والذ

باب مسله لا يجوز الصيد الا بالكلب ولا يجوز بشي من جوارح الطير كالصقر
والبازي والباشق والعقاب ولا بشي من سباع البهائم من الفهد والنمر الا الكلب
خاصة   وبه قال ابن عمر ومجاهد وقال ابو حنيفة واصحابه ومالك والشافعي والثوري وربيعة
يجوز بجميع ذلك الصيد اذا امكن تعليمه متى تعلم وقال الحسن البصري والنخعي واحمد واسحق يجوز بكل
ذلك الا بالكلب الاسود البهيم فانه لا يجوز الاصطياد به لقوله عليه السلام لولا ان الكلب امة من الامم لامرت
بقتلها   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان ما اعتبرناه مجمع على جوازه وما قالوه ليس عليه دليل

حتى وعشر فذات حر
ثم حرم الشرع من الفيح
ثم ورث وطلب قدوح
فتح قضيب والتقين كحق
شباة طلبا كذاك الحسون
من الدماغ فذانت مستو

وايضا قوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين يعني كلبتم من الكلاب مسألة
الكلب انما يكون معلما بثلاث شرائط احدها اذا ارسله استرسل ۵ وثانيها اذا زجره انزجر ۵
وثالثها ان لا ياكل من صيده ما يمسكه ۵ ويتكرر هذا منه دفعات حتى يقال في العادة انه قد تعلم
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة اذا فعل ذلك دفعتين كان معلما دليلنا ان ما اعتبرناه
مجمع على انه يصير معلما وليس على ما اعتبروه دليل ولان المرجع في ذلك الى العرف ولا يقال في العرف
اذا فعل ذلك دفعتين انه تعلم مسألة قد بينا انه لا يجوز الصيد بغير الكلب المعلم فان صيد
بغيره وادرك ذكاته حل اكله اذا ذكي وان قتله الجارح لا يحل اكله معلما كان او غير معلم
وما يصطاده الكلب المعلم وقتله قبل ان يدرك ذكاته ولم ياكل منه شيئا يجوز اكله وان اكل منه
فان كان معتادا لذلك لا يحل اكله فان كان ذلك نادرا جاز اكله وقال الشافعي كل
جارحة معلمة اذا ارسلت فاخذت وقتلت فان لم تاكل منه شيئا فهو مباح من طير كان او من السبع
وان قتله واكل فان كان طيرا فسبيله خلافه وان كان سبعا فاخذ واكل فاتصل اكله بالقتل
قال في القديم يحل واومى في الجديد الى قولين احدهما هذا وبه قال ابن عمر وسعد بن ابي وقاص وسلمان
الفارسي وهو مذهب مالك والثاني في الجديد لا يحل وبه قال ابو هريرة وابن عباس والحسن
البصري والشعبي والنخعي واحمد وما قتله قبل هذا ولم ياكل منه شيئا فهو مباح قولا واحدا وقال
ابو حنيفة واصحابه لا يحل هذا الذي اكل منه وكلما كان اصطاده وقتله فيما سلف ولو لم يكن اكل منه
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فما اعتبرناه مجمع على جواز اكله وما ذكره الشافعي ليس عليه دليل
وايضا قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ومعناه قتلن ولم ياكلن لانه اذا اكل فانما امسك على نفسه
لا على مرسله وروى عدي بن حاتم ان النبي صلى الله عليه وآله قال ما علمت من كلب ثم ارسلته وذكرت اسم الله
عليه فكل مما امسك عليك قلت وان قتل قال اذا قتله ولم ياكل منه شيئا فانما امسك عليك
فدل على انه اذا اكل منه شيئا فقد امسك على نفسه مسألة جوارح الطير كلها
لا يجوز اكل ما تصطاده الا اذا ادرك ذكاته فاما ما قتله الجارح لا يجوز اكله وقال الشافعي حكم سباع البهائم
ان قتلت فاكلت فهل يحل اكل ما اكلت منه على قولين وقال المزني اذا اكلت منه لم يحرم قولا واحدا وبه قال ابو حنيفة

دليلنا

دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وما ذكرناه مجمع على جواز اكله وما ذكروه ليس عليه دليل
مسألة اذا شرب الكلب المعلم من دم الصيد ولم ياكل من لحمه شيئا لم يحرم وبه
قال جميع الفقهاء الا النخعي فانه قال شرب الدم والاكل سواء دليلنا قوله تعالى فكلوا مما امسكن
عليكم وقد ثبت ان المراد بذلك الاكل منه لانه لو اكل لكان ممسكا على نفسه دون مرسله
مسألة التسمية واجبة عند ارسال السهم وعند ارسال الكلب وعند الذبيحة فمتى لم يسم
مع الذكر لم يحل اكله فان نسيه لم يكن به باس وبه قال الثوري وابو حنيفة
واصحابه وقال الشافعي وداود وابو ثور التسمية شرط فمتى تركها عامدا او ناسيا لم يحل اكله
وقال الشافعي التسمية مستحبة فان لم يفعل لم يكن به باس دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
ولانه اذا ارسل وسمى حل اكله بلا خلاف واذا لم يسم فليس على اباحته دليل وايضا قوله تعالى
ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وهذا نص وانما يخرج الناسي بدليل وايضا روى عدي بن حاتم وابو
ثعلبة الخشني كل واحد على الانفراد ان النبي صلى الله عليه وآله قال اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت
اسم الله عليه فكل فاباح بشرط الارسال والتسمية وروى عدي بن حاتم قال قلت يا رسول الله صلى الله عليه وآله
اني ارسل كلبي فقال اذا ارسلت كلبك وذكرت اسم الله عليه فكل والا فلا تاكل قلت فاني ارسل
كلبي فاجد عليه كلبا فقال لا تاكل فانك انما سميت على كلبك مسألة اذا ارسل المسلم كلبه
المعلم ومجوسي كلبه فادركه كلب المجوسي وذلك كلب المسلم فقتله كلب المسلم وحده حل اكله
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يحل اكله لانهما اتفقا وتعاونا على قتله فاشبه اذا عقراه معا
دليلنا قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ولم يفصل مسألة اذا عض الكلب الصيد
لم ينجس به ولا يجب غسله وقال الشافعي ينجس الموضع وهل يجب غسله على وجهين احدهما
مثل ما قلناه والثاني يجب غسله كما الولوغ في الاناء دليلنا قوله تعالى فكلوا مما امسكن
عليكم ولم يامر بغسله والاخبار كلها دالة على ذلك لانه لم يامر فيها بغسل الموضع ۵
مسألة اذا عقر الكلب المعلم الصيد عقرا لم يصيره في حكم المذبوح وغاب الكلب والصيد
عن عينه ثم وجده ميتا لم يحل اكله واختلف اصحاب الشافعي على طريقين احدهما يحل اكله

وفي الا بعد او الاخر ان المسألة على قولين احدهما يحل والاخر لا يحل وهو اصحهما عندهم وقال ابو حنيفة ان تشاغله
وتبعه ووجده ميتا حل اكله وان لم يتبعه لم يحل اكله وقال مالك ان وجده من يومه حل اكله وان وجده بعد يوم لم يحل اكله
دليلنا ان الذكاة حكم شرعي وليس في الشرع ما يدل على ان هذا الاصل اكله فوجب ان لا يكون مباحا وروى سعيد
بن جبير عن عدي بن حاتم قال قلت يا رسول الله انا نصيد وان احدنا يرمي الصيد ويغيب عنه الليلتين
والثلث يجده ميتا وفيه سهمه فقال اذا وجدت فيه اثر سهمك ولم تجد فيه اثر سبع وعلمت ان سهمك
قتله فكل فاما حديث بسبط ان يصح ان سهمه قتله وهذا لا يعلم ابدا وروي ان رجلا جاء الى عبد الله بن عباس فقال
اني ارمي واصمي وانمي فقال له كل ما اصميت ودع ما انميت يعني كل ما قتلت ودع ما غاب عنك خبره ٥
مسألة اذا ادركه وفيه حيوة مستقرة لكنه في زمان لم يتسع لذبحه لا يحل اكله وبه قال ابو
حنيفة وقال الشافعي يحل اكله دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على جواز اكله وهو اذا ادركه
فذبحه فاما اذا لم يذبحه فليس على اباحته دليل وايضا روى اصحابنا ان ادنى ما يلحق معه الذكاة ان يجده
ذنبه يتحرك او رجله تركض وهذا اكثر من ذلك **مسألة** اذا ارسل كلبه المعلم وسمى قبل ارساله على صيد
بعينه فقتل غيره حل اكله وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك لا يحل اكله لانه
امسك غير الذي ارسله عليه كما لو استرسل بنفسه دليلنا قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم
ولم يفرق وايضا روى عدي بن حاتم وابو ثعلبة الخشني ان النبي عم قال اذا ارسلت كلبك المعلم
وذكرت اسم الله عليه فكل مما امسك عليك ولم يفرق وانما اعتبر الارسال مع التسمية
والامساك فقط ولم يعتبر امساك ما ارسله عليه بعينه **مسألة** اذا ارسل كلبه المعلم في جهة
معدد فيه سمته الى جهة غيرها وقتل حل اكله وللشافعي فيه وجهان قال ابو اسحق لا يحل لان الكلب
له اختيار فاذا عدل عن الاول قطع حكم الارسال الاول والوجه الثاني مثل ما قلناه دليلنا
الاية والخبر وانهما لم يفرقا **مسألة** اذا رمى سهما او حربة ولم يقصد شيئا فوقع في صيد
فقتله او رمى شخصا فوقع في صيد فقتله وظنه [illegible] فكان شاة هذه كلها لا يحل اكله كل هذا لم
وللشافعي في رمي السهم والسلاح وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني يجوز اكله وفي رمي الشخص وذبح
الشاة وجه واحد انه يجوز اكله دليلنا انا قد دللنا على وجوب التسمية والتسمية هاهنا مفقودة

ولو كانت

ولو كانت موجودة لاحتاج الى قصد قبل هذا الصيد والمذبوح وذلك مفقود فلا يجوز اكله
مسألة اذا استرسل الكلب من قبل نفسه من غير ارسال صاحبه فقتل الصيد لم
يحل اكله وبه قال جميع الفقهاء الا الاصم فانه قال لا باس باكله دليلنا اجماع الفرقة
وايضا فالصيد بطريقة الشرع وليس في الشرع ما يدل على جواز اكل ما ذكرناه وايضا قوله تعالى
فكلوا مما امسكن عليكم وهذا امسك على نفسه وروى عدي بن حاتم وابو ثعلبة الخشني ان النبي عليه
السلام قال اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله فكل مما امسك عليك فاباحه بشرطين الارسال
والتسمية فمن قال يحل من غير ارسال فقد ترك الخبر **مسألة** اذا استرسل الكلب بنفسه
نحو الصيد ثم زاد صاحبه نحو الصيد فاغراه واغداه فازداد عدوه واستمع من الاول لم يحل اكله
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يحل اكله دليلنا الخبر المتقدم وان النبي عم اعتبر الارسال
والتسمية وهذا ما ارسل **مسألة** اذا رمى سهما وسمى فوقع على الارض ثم وثب فوقع في الصيد
فقتله حل اكله وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا يحل اكله دليلنا اجماع ٤
الفرقة على جواز اكل ما يقتله السهم في التسمية ولم يفصلوا **مسألة** اذا قطع الصيد
بنصفين حل اكل الكل بلا خلاف وان كان الذي مع الراس اكثر حل الذي مع الراس دون الباقي
وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يحل اكل الجميع دليلنا طريقة الاحتياط فان ما مع الراس
مجمع على اباحته وما قالوه ليس عليه دليل وايضا روي عن ابن عمر ان النبي صم قال ما ابين من حي
فهو ميت وهذا القليل ابين من حي فيجب كونه ميتا وهذا ايضا رواه اصحابنا ولا يختلفون فيه
مسألة اذا اصطاد المسلم بكلب علمه مجوسي حل اكل ما قتله وبه قال جميع الفقهاء وقال الحسن
البصري والثوري لا يحل دليلنا قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ولم يفصل وعليه اجماع الفرقة واخبارهم
مسألة اذا كان المرسل كتابيا لم يحل اكل ما قتله وقال جميع الفقهاء يجوز ذلك دليلنا
انا قد دللنا على ان ذبائح اهل الكتاب لا تحل فكل من قال بذلك قال ان ارسالهم لا يجوز ان اعتبر في استباحة
الصيد وطريقة الاحتياط تقتضي ذلك **مسألة** اذا كان المرسل مجوسيا او وثنيا لم يحل اكل
ما اصطاده بلا خلاف واذا كان احد ابويه مجوسيا او وثنيا والاخر كتابيا لم يحل ايضا

عندنا وقال ابو حنيفة يحرم على كل حال وقال الشافعي ان كان الاب مجوسيا لم يحل قولا واحدا
وان كانت الام مجوسية فعلى قولين دليلنا ما قدمناه من انه لو كان كتابيا لما جاز اكل ما ذبح
عليه فهذا الفرع يسقط عنا مسألة كل حيوان مقدور على ذكاته اذا لم
يقدر عليه مثل ان يستعصي مثل الصيد او يتردى في بير فلا يقدر على موضع ذكاته كان عقره
ذكاته في اي موضع وقع منه وبه قال في الصحابة علي عم وابن مسعود وابن عمر وابن عباس
وفي التابعين عطا وطاوس والحسن البصري وفي الفقهاء الثوري وابو حنيفة واصحابه و
الشافعي وذهبت طايفة الى ان ذكاته في الحلق واللبة مثل المقدور عليه فان عقره فقتله
في غيرهما لم يحل اكله ذهب اليه سعيد بن المسيب وربيعة ومالك والليث بن سعد
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روى رافع بن خديج ان بعيرا ندّ فرماه رجل بسهم
فحبسه فقال النبي عم ان لهذه البهايم اوابد كاوابد الوحش فما ندّ منها فاصنعوا به
هكذا ومنه دليلان احدهما ان الرمي حبسه اي قتله بدليل ما روي في خبر آخر انه رماه فحبسه
الله يعني مات ولو كان حراما ما اقرهم عليه والثاني قوله فما ندّ منها فاصنعوا به هكذا
فهذا المرمي ما كان مقدورا عليه وروى حماد بن سلمة عن ابي العشراء الدارمي عن ابيه
قال قلت يا رسول الله اما تكون الذكاة الا في الحلق واللبة فقال لو طعنت في فخذه لاجزاك
وفي بعضها ان بعيرا تردى في بير فقلت يا رسول الله صم ما يصلح الذكاة الا في الحلق واللبة فقال
بابيك ان طعنته في فخذه لاجزاك وروينا عن علي عم وابن مسعود وابن عباس وابن عمر ولا
مخالف لهم مسألة لا تحل الذكاة بالسن ولا بالظفر سوا كان متصلا
او منفصلا بلا خلاف فان خالف وذبح لم يحل اكله وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان
الظفر والسن متصلين كما قلناه وان كانا منفصلين حل اكله دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وطريقة الاحتياط وروى رافع بن خديج ان النبي صم قال ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا الا
ما كان من سن او ظفر وساحدثكم عن ذلك اما السن فعظم من الاسنان واما الظفر فمدى
الحبشة ولم يفصل بين ان يكون متصلا او منفصلا مسألة لا تجوز ذبايح اهل الكتاب

اليهود والنصارى وخالف جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وانما خالف
فيهما من لا يعتقد بقوله من الطايفة وايضا قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وهولاء
لا يذكرون اسم الله لانهم غير عارفين بالله وانما يكون الاسم متوجها اليه بالقصد ممن لا يعرفه لا يصح
ان يقصد به اسمه والمراعى في ذلك اعتقاد من به الا ترى انه لو ذكر اسم الله الوثني والمجوسي لم يحل اكله
بلا خلاف ولو ذبح المسلم الاخرس حل اكله وان لم يذكر اسمه اذا كان معتقدا لوجوب ذلك
مسألة لا يجوز الذكاة ثم في اللبة الا في الابل خاصة واما البقر والغنم فلا يجوز ذبحها
الا في الحلق فان ذبح الابل او نحر البقر والغنم لم يحل اكله وقال الفقهاء كلهم ان الذكاة
في الحلق واللبة على حد واحد ولم يفصلوا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط
يقتضي ذلك لان ما اعتبرناه مجمع على جواز الاستباحة به ووقوع الذكاة به وما قالوه ليس عليه
دليل مسألة اذا رمى طيرا فجرحه فسقط على الارض فوجده ميتا حل اكله سوا مات
قبل ان يسقط او بعد ما سقط ولم يعلم وقت موته وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال
مالك اذا مات بعد سقوطه لا يحل اكله لان السقطة اعانت على موته كما لو وقع في
الما دليلنا ظواهر الاخبار والتي وردت فيما قتله السهم انه لا باس باكله ولم يفصلوا
وروى عدي بن حاتم قال سالت رسول الله صلى الله عليه وآله عن الصيد فقال اذا رميت
الصيد وذكرت اسم الله فقتل فكل وان وقع في الما فلا تاكل فانك لا تدري الما قتله ام
سهمك مسألة اذا قتل الكلب المعلم الصيد بالعقر حل بلا خلاف وعند الفقهاء و
ساير الجوارح مثل ذلك من جوارح الطير والسباع وان قتله من غير عقر مثل ان صدمه فقتله
او عضه حتى مات فلا يحل اكله وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه وهو الاصح
وهو الذي رواه ابو يوسف ومحمد وزفر عن ابي حنيفة واختاره المزني والقول
الآخر يحل اكله وهو رواية الحسن بن زياد اللولوي عن ابي حنيفة دليلنا قوله تعالى
فكلوا مما امسكن عليكم فاباح لنا ما امسكه الجارح والجارح هو الذي يجرح ويعقر وهذا لما
جرح وروى رافع بن خديج ان النبي صم قال ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا وهذا ما

ما اهضومنا مسألة اذا رمى شخصاً فظنه حجراً او شجرة فبان صيداً لا يؤكل كالكلب
او الخنزير والذئب وغير ذلك لم يحل اكله وبه قال مالك وقال ابو حنيفة والشافعي
يحل اكله وقال محمد ان اعتقده شجراً او دبياً فبان صيداً لم يؤكل وان اعتقده كلباً او خنزيراً
فبان صيداً احل اكله لانه من جنس الصيد دليلنا انا قد بينا وجوب التسمية وهذا ما سمى
ولا قصد الذبح وايضاً طريقة الاحتياط يقتضي ما قلناه لان الذكاة طريقها الشرع وليس في
الشرع ما يدل على جواز ذلك مسألة اذا ملك صيداً فافلت منه لم يزل ملكه
عنه طائراً كان او غير طائر لحق بالبراري او الصحاري او لم يلحق وبه قال ابو حنيفة
والشافعي وقال مالك ان كان يطير في البلد وحوله فهو على ملكه وان لحق بالبراري وعاد الى اصل
التوحش زال ملكه دليلنا انه قد ثبت انه ملكه قبل الانفلات بلا خلاف ولا دليل على
زوال ملكه فيما بعد وعلى من ادعى ذلك الدلالة مسألة اذا قتل المحل صيداً في الحل لا جزاء
عليه سواء كان منشأه في الحل او لم يدخل الحرم او دخل الحرم وخرج الى الحل وكان منشأه في الحرم
وخرج الى الحل وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك متى كان منشأه الحل وصار في
الحل فلا جزاء سواء دخل الحرم او لم يدخل ومتى كان منشأه الحرم ثم خرج منه ففيه الجزاء دليلنا
ان الاصل الاباحة والمنع يحتاج الى دليل والاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل
مسألة الطحال عندنا محرم وقال الشافعي هو مباح وهو قول باقي الفقهاء
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط مسألة لا يؤكل من حيوان الماء الا
السمك ولا يؤكل من انواع السمك الا ما كان له فلس واما غيره مثل المارماهي والزمير
وغيره وغير السمك من الحيوان مثل الخنزير والكلب والفارة والانسان فانه قيل ما من
شيء في البر الا ومثله في الماء فان جميع ذلك لا يحل اكله بحال وقال ابو حنيفة
لا يؤكل غير السمك ولم يفصل وبه قال بعض اصحاب الشافعي وقال الشافعي جميع ذلك
يؤكل نقل المزني انه لسمك وغيره وقال غيره كالحوت وقال الشافعي سئل الشافعي عن خنزير الماء
فقال يؤكل وقال في الشام يؤكل فار الماء ولما دخل العراق سئل عن اختلاف ابي حنيفة

الكنعت بالا فلس لا ادم [illegible]
حرام [illegible]
جبل البحر [illegible] فلسه
[illegible] هو حلال اكله

وابن ابي

وابن ابي ليلى في هذه المسألة فان ابا حنيفة قال لا يؤكل وقال ابن ابي ليلى يؤكل فقال الشافعي
انا على قول ابن ابي ليلى وبه قال ابو بكر وعمر وعثمان وابن عباس وابو ايوب الانصاري وابو
هريرة ومالك والاوزاعي والليث بن سعد وابن ابي ليلى وفي اصحاب الشافعي من قال
يعتبر بدواب البر فما يؤكل لحمه من دواب البر وكذلك دواب البحر وما لم يؤكل البري منه
فكذلك البحري دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضاً قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم
ولحم الخنزير وهذا ميتة ولحم خنزير ولم يفرق وروى ابن عمر ان النبي عم قال احلت لنا ميتتان
ودمان فالميتتان السمك والجراد والدمان الكبد والقلب فمن قال يحل من الميتة غير هذا
فقد ترك الخبر مسألة اذا مات السمك في الماء لم يحل اكله وكذلك اذا نضب الماء عنه
او انحسر عنه الماء وحصل في ماء بارد او حار فمات فيه لم يحل اكله وقال الشافعي يحل
جميع ذلك من جميع حيوان الماء وقال ابو حنيفة اذا مات حتف انفه لم يؤكل وان مات
بسبب مثل ان انحسر عنه الماء او ضربه بشيء اكل الا ما يموت بحرارة الماء او برده فان عنه فيه
روايتين دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط يقتضي ذلك وان ما اعتبرناه
مجمع على اباحته وما قالوه ليس عليه دليل وروى جابر ان النبي عم نهى عن اكل السمك الطافي وروى
جابر ان النبي عم قال ما انحسر الماء عنه فكل وما مات فيه فلا تأكل مسألة السمك
يحل اكله اذا مات حتف انفه وقال ابو حنيفة وقال مالك لا يحل حتى يقطع رأسه
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضاً روى ابن عمر ان النبي عم قال احلت لنا ميتتان
ودمان السمك والجراد والدمان الكبد والقلب مسألة ابتلاع السمك الصغار
قبل ان يموت لا يحل وبه قال ابو حامد الاسفرايني من اصحاب الشافعي وقال
ابن القاص من اصحابه يحل ابتلاعه دليلنا ان جواز ذلك يحتاج الى دليل وانما ابيح لنا اذا كان ميتاً
مسألة يجوز اكل الهاربي وان لم يلق ما في جوفه من الرجيع وقال ابو حامد الاسفرايني
لا يجوز اكله الا بعد تنقيته دليلنا اجماع الفرقة على ان ذرق وعرق ما يؤكل لحمه طاهر
وهذا منه مسألة دم السمك طاهر وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه

لانه ما لا نفس سائلة له

والثاني انه نجس دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا النجاسة حكم الشرع ولا دلالة في الشرع على نجاسته

كتاب الضحايا

مسله الاضحية سنة موكده لمن قدر عليها وليست واجبة وبه قال في الصحابة ابو بكر وابو مسعود البدري وبن عباس وبلال وفي التابعين عطاء وعلقمة الاسود واليه ذهب الشافعي واحمد بن حنبل وابو يوسف ومحمد وذهب قوم الى انها واجبة باصل الشرع ذهب اليه ربيعة ومالك والاوزاعي والليث بن سعد وابو حنيفة ولابي حنيفة تفصيل فقال ان كان معه نصاب يجب عليه وان لم يكن معه نصاب لا يجب عليه ويجب عنده على المقيم ولا يجب على المسافر وان فات وقتها لا يجب اعادتها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة ووجوبها يحتاج الى دليل وروي سعيد بن المسيب عن ام سلمة ان النبي عم قال اذا دخل العشر واراد احدكم ان يضحي فلا يمس من شعره شيئا حتى يضحي فلو كانت واجبة لما علقها على ارادته لان الواجب لا يعلق بالارادة وروي عكرمة عن بن عباس عن النبي عم ثلث كتبت علي ولم تكتب عليكم النحر والوتر وركعتا الفجر وهو اجماع الصحابة وروي عمر ما تقدم ذكره ولا مخالف لهم وروي ان ابا بكر وعمر كانا لا يضحيان مخافة ان يري انها واجبة وابو مسعود قال اني لا اضحي وانا موسر لان لا يعتقد جيراني انها واجبة علي وبن عباس اعطي عكرمه درهمين وامره ان يشتري بهما لحما وقال من سالك عن هذا فقل هذه اضحية بن عباس وسال زياد بن عبد الرحمن ابن عمر عن الاضحية فقال مرة انها واجبة قال لا سنة معروفة قال ابن عمر صدقت ونحو هذا عن بلال ولا مخالف لهم فان تعلقوا بقوله تعالى فصل لربك وانحر وانه تعالى امر بالنحر والامر يقتضي الايجاب قلنا هذا متروك بالاجماع لان الظاهر يقتضي الابل والخلاف ان ذلك لا يجب وانه يجوز ذبح البقر والغنم اذا ترك ظاهرها جاز لنا ان نحملها على الاستحباب او على هدي المتمتع او على ما كان نذرا او غير ذلك على ان ذلك خطاب للنبي عم خاصة ومن قال ان الامة داخلة فيه احتاج الى دليل وقد روينا ما روي انه كان خاصا به من قوله عليه السلم **مسله** لا يكره لمن يريد التضحية يوم العيد او شرا الضحية فانه لم يكن

خالصة

ماصلة ان يحلق شعر راسه او يقص اظفاره من اول العشر الى يوم النحر ولا يحرم ذلك عليه وبه قال ابو حنيفة ومالك وقال احمد بن حنبل واسحق يحرم عليه ذلك حتى يضحي وقال الشافعي يكره له ذلك ولا يحرم دليلنا ان الاصل الاباحة وكون ذلك محرما او مكروها يحتاج الى دليل وروت عايشة قالت كنت افتل هدي رسول الله صم ثم يقلدها هو بيده فلم يحرم عليه شي احله حتى نحر الهدي

مسله يجزي الثني من الابل والبقر والغنم والجذع من الضان وبه قال عامة اهل العلم وهو العش وقال بن عمر والزهري لا يجزي الا الثني تخالف في الجذع من الضان وقال عطا والاوزاعي يجزي الجذع من كل شي واما الجذع من الماعز فلا يجزي بلا خلاف دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي زيد بن خالد الجهني قال قسم رسول الله صم واله في اصحابه ضحايا فاعطاني عتودا جذعا فرجعت بها اليه فقلت انه جذع فقال ضح به فضحيت به وروي عقبة بن عامر الجهني قال كنا نضحي مع رسول الله صم بالجذع من الضان واما الدليل على الاوزاعي وعطا فما رواه جابر قال قال رسول الله صم لا تذبحوا الا مسنة الا ان تعسر عليكم فتذبحوا جذعة من الضان

مسله افضل الاضاحي الثني من الابل ثم البقر ثم الجذع من الضان ثم الثني من المعز وبه قال الشافعي وقال مالك افضلها الجذع من الضان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي جابر ان النبي عم قال لا تذبحوا الا مسنة الا ان تعسر عليكم فتذبحوا جذعة من الضان وروي ابو هريرة ان النبي عم قال من راح في الساعة الاولى فكانما اهدي بدنة ومن راح في الساعة الثانية فكانما اهدي بقرة ومن راح في الساعة الثالثة فكانما اهدي كبشا ومن راح في الساعة الرابعة فكانما اهدي دجاجة ومن راح في الساعة الخامسة فكانما اهدي بيضة ٥ ووجه الدلالة ان النبي عم فاصل بين الساعات فجعل لمن راح مرة او لها بدنة ومن راح في الثالثة كبشا فثبت ان البدنة افضل

مسله يكره من الاضاحي الجلحا وهي التي لم يخلق لها قرن والعضبا وهي التي قد كسر ظاهر قرنها وباطنه سوا ادمي قرنها او لم يدمي وبه قال الشافعي وقال النخعي لا يجوز الجلحا وقال مالك العضبا ان دمي قرنها لم يجز وان لم يدم اجزات دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل الاجزا والمنع يحتاج الى دليل **مسله** يدخل وقت ذبح الاضحية بطلوع الشمس من يوم النحر وبه

وبه قال عطا واختلف الفقهاء على اربع مذاهب فقال الشافعي يدخل بدخول الوقت اذا دخل وقت صلوة
الاضحى وهو اذا ارتفعت الشمس قليلاً يوم الاضحى ومضى بعد هذا زمان بقدر ما يمكن صلوة العيد
والخطبتين سواء صلى الامام اولم يصلي واختلف اصحابه في صفة الصلوة على وجهين منهم من قال الاعتبار
بصلوة النبي عم وكان يقرا في الاولى ق والثانية فاتحة الكتاب واقتربت الساعة ويخطب بعدها
خطبتين كاملتين ومنهم من قال الاعتبار بركعتين اقل ما يجزي من تمام الصلوة وخطبتين
خفيفتين بعدها وقال ابو حنيفة يدخل وقتها بالفعل وهو ان يفعل الامام الصلوة ويخطب فاذا فرغ
من ذلك دخل وقت الذبح وان تاخرة صلوته لم يذبح حتى يصلي هذا في حق اهل المصر فاما اهل السواد
فوقت الذبح في حقهم طلوع الفجر الثاني من يوم النحر لانه لا عيد على اهل السواد وقال مالك يدخل
وقته بوجود افعال ايضا صلوة الامام والخطبتين وذبح الامام ايضا فان تقدم على هذا لم يجز قال
واما اهل السواد فوقت كل موضع معتبر باقرب البلدان اليه فاذا انقضت الصلوة والذبح في هذا البلد
دخل وقت الذبح وقال عطا وقته طلوع الشمس من يوم النحر دليلنا اجماع الفرقة على ان الاضحية
يوم الاضحى ولم يعتبروا فيجب ان يكون جميع اليوم وقتاً له مسئلة الذكاة لا تقع مجزية الا بقطع
اشياء اربعة الحلقوم وهو مجرى النفس والمري وهو تحت الحلقوم وهو مجرى الطعام والشراب
والودجين وهما عرقان محيطان بالحلقوم وبه قال مالك وقال ابو حنيفة قطع اكثر الاربعة
شرط في الاجزاء وظاهر مذهبه الاكثر من كل واحد منها وقال ابو يوسف الاكثر الاربعة عددا
وكانه يقطع ثلثة من الاربعة بعد ان يكون الحلقوم والمري من الثلثة وقال الشافعي الاجزاء يقع بقطع الحلقوم
والمري وحدها وقطع الاربعة من الكمال دليلنا ما اعتبرناه مجمع على وقوع الذكاة به وما قالوه
ليس عليه دليل والاحتياط يقتضي ما قلناه وروى ابو امامة ان النبي م قال ما فري الاوداج
فكلوا ما لم يكن قرض ناب او جز ظفر فاعتبر فري الاوداج يعني قطعها مسئلة السنة
في الابل النحر وفي البقر والغنم الذبح بلا خلاف فان ذبح الكل او نحر الكل لم يجز عندنا وقال
الشافعي يجوز ذلك كله وقال مالك النحر يجوز في الكل والذبح لا يجوز في الابل خاصة فان ذبح الابل
لا تحل اكله كما قلناه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا ما اعتبرناه مجمع على حصول

التذكية به وما قالوه ليس عليه دليل مسئلة قد بينا ان ذبايح اهل الكتاب لا تجزي
وكذلك الاضحية وخالفنا جميع الفقهاء في ذلك في الاباحة من غير كراهية وقال الشافعي
اكره ذلك في الاضحية ولكن يجزيه وقال مالك يحل اكله ولا يجزي في الاضحية دليلنا ما تقدم من
ان ذبايح اهل الكتاب لا تجزي وكل من قال بذلك قال في الاضحية مثله وروي عن النبي عم انه
قال لا تذبح ضحاياكم الا طاهر والكفار انجاس مسئلة اذا اقلنا ذبايح اهل الكتاب ومن خالف
الاسلام لا تجوز فقد دخل في جملتهم ذبايح نصارى تغلب وهم تنوخ وبهرا فتوى وان وافقنا على نصارى
تغلب الشافعي وقال ابو حنيفة تحل ذبايحهم دليلنا ما قدمناه من الادلة على ذلك فلا وجه لاعادته
وايضا فقد قال بتحريم ذبايحهم علي عليه السلام وعمر ولا مخالف لهما وروي عن ابن عباس روايتان
مسئلة لا يجوز اكل ذبيحة تذبح لغير القبلة مع العمد والامكان وقال جميع الفقهاء ان ذلك
مستحب وروي عن ابن عمر انه قال اكره ذبيحة تذبح لغير القبلة دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع
على جواز التذكية به وليس على ما قالوه دليل وايضا روي جابر قال ضحى رسول الله صلى الله عليه واله
بكبشين اقرنين فلما وجههما قال وجهت وجهي الاية مسئلة يستحب ان يصلي على النبي
صلى الله عليه واله عند الذبيحة وان يقول اللهم تقبل مني وبه قال الشافعي وقال مالك
تكره الصلوة على النبي ص على الذبيحة وقال ابو حنيفة تكره الصلوة على النبي ص عند الذبيحة
وان اللهم تقبل مني دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى يا ايها الذين امنوا صلوا عليه وسلموا
تسليما وذلك على عمومه الا ما اخرجه الدليل وقد روي في التفسير في قوله ورفعنا لك ذكرك
لا اذكر الا وتذكر معي وقد اجمعنا على ذكر الله فوجب ان نذكر رسول الله م ٥ وروي عبد الرحمن
بن عوف قال سجد رسول الله م فذهبت انظر فاطال ثم رفع راسه فقال عبد الرحمن لقد خشيت
ان يكون الله قد قبض روحك في سجودك فقال يا عبد الرحمن لقيني جبرئيل واخبرني عن الله انه قال
من صلى عليك صليت عليه فسجدت شكراً لله وفي بعضها من صلى عليك مرة صليت
عليه بها عشرة فسجدت لله شكراً ثبت ان الصلوة عليه مستحبة على كل حال وفي كل وقت ولم يفصل
وروي جابر قال ذبح رسول الله م يوم النحر كبشين اقرنين املحين فلما وجههما قال وجهت وجهي

للذي فطر السموات والارض على ملة ابراهيم حنيفا وما انا من المشركين ان صلوتي ونسكي ومحياي
ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا من المسلمين اللهم منك ولك عن محمد وامته
بسم الله والله اكبر ثم ذبح وروت ان النبي عم امر بكبش اقرن يطا في سواد ويبرك في سواد وينظر في سواد فاتي
به ليضحي به ثم اخذ الكبش فاضجعه وذبحه قال بسم الله اللهم تقبل من محمد وال محمد ومن امة محمد
ثم ضحي وهذا نص **مسله** يكره ابانة الراس من الجسد وقطع النخاع قبل ان تبرد الذبيحة فان خالف
وابان لم يحرم اكله وبه قال جميع الفقهاء وقال سعيد بن المسيب يحرم اكلها دليلنا ان الاصل
الاباحة وايضا قوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه وهذا ذكر اسم الله عليه وعليه اجماع الصحابة وروي عن
علي عليه السلم انه سيل عن بعير ضرب عنقه بالسيف فقال يوكل وعمران بن حصين قيل له في رجل
ذبح بطة فابان راسها فقال يوكل وعن ابن عمر نحوه ولا مخالف لهم **مسله** اذا قطعت رقبة
الذبيحة من قفاها فلحقت قبل قطع الحلقوم والمري فيها حيوة مستقرة وعلامتها ان تتحرك
حركة قوية حل اكلها اذا ذبحت فان لم يكن قويا حركة قوية لم يحل اكلها لانها ميتة وبه قال
الشافعي وقال مالك واحمد لا يحل اكلها على حال وروا عن علي عم انه قال ان قطع ذلك عمدا لم يحل اكلها
وان كان سهوا حل اكلها دليلنا قوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه وقوله عليه السلم ما انهر الدم
وذكر اسم الله فكلوه ولم يفصل وروي اصحابنا ان ادنى ما يلحق معه الذكاة ان يجده يركض رجله او يحرك
ذنبه وهذا اكثر من ذلك **مسله** اذا اشترى شاة بجزيه في الاضحية بنية انها اضحية ملكها
بالشرا وصارت اضحية وبه قال ابو حنيفة ومالك والشافعي يملكها ولا تكون اضحية
دليلنا قوله عليه السلم الاعمال بالنيات وهذا نوى كونها اضحية فيجب ان يكون كذلك وقال الشافعي
عقد البيع يوجب الملك وجعلها اضحية يزيل الملك والشي الواحد لا يوجب الملك ويزيله في وقت
واحد وهذا ينتقض لانه لو قال ان ملكت عبدا فلله علي ان اعتقه صح ولزمه عتقه وهذا لفظ
واحد اوجب شيئين **مسله** اذا اوجب على نفسه اضحية بالقول او بالنية على ما
مضى من الخلاف زال ملكه عنها وانقطع تصرفه فيها وبه قال ابو يوسف وابو ثور والشافعي
وروي ذلك عن علي عليه السلم وقال ابو حنيفة ومحمد لا يزول ملكه عنها ولا ينقطع تصرفه فيها وتكون له

علي ملكه

على ملكه حتى يخرج بها الى المساكين وله ان يستبدل بها بالبيع وغيره ذلك وبه قال عطا فاما
ان قال لعبده لله علي ان اعتقك لم يخل يزل ملكه بلا خلاف واما بيعه فلا يجوز عند الشافعي وعند
ابي حنيفة يجوز وهو الاقوى لانه يبيعه ثم يشتريه ويعتقه دليلنا على الاول اجماع الفرقة
واخبارهم وروي عن عمر بن الخطاب قال قلت يا رسول الله اني اوجبت على نفسي بدنة وقد طلبت
مني فقال انحرها ولا تبعها ولو طلبت بمائة بعير وروي عن علي عم انه قال من عين اضحية فلا
يستبدل بها فلا يخالف له **مسله** اذا اتلف الاضحية التي اوجبها الله عليه كان عليه قيمتها
وبه قال ابو حنيفة ومالك والشافعي عليه اكثر الامرين من مثلها او قيمتها وتبين الخلاف
اذا كان قيمتها يوم الاتلاف عشرة ويوم الاخراج عشرين عند الشافعي عليه مثلها بعشرين
وعندنا عليه قيمتها دليلنا ان كل من اتلف شيا كان عليه قيمته وايجاب المثل يحتاج الى دليل
كيف وقد يختلف المثل وايضا فما قلناه مجمع عليه والزايد يحتاج الى دليل **مسله** اذا لم يكن للاضحية
ولد وكان لها ولد وفضل من لبنها جاز لصاحبها الانتفاع باللبن وله ايضا ركوبها غير قادح
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ليس له ركوبها ولا حلاب لبنها دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا الاصل الاباحة والمنع يحتاج الى دليل وايضا قوله تعالى ذلك ومن يعظم شعاير الله
فانها من تقوى القلوب لكم فيها منافع الى اجل مسمى ثم محلها الى البيت العتيق فقال لكم
فيها منافع وروي عن النبي عم انه راى رجلا يسوق بدنة فقال له اركبها فقال انها بدنة
فقال اركبها ويلك وحديث علي يدل عليه ايضا وقد قدمناه **مسله** اذا اوجب على نفسه
الاضحية ثم حدث بها عيب يمنع جواز الاضحية كالعور والعرج والعجاف نحرها على ما بها
واجزاه وهكذا اما اوجبه على نفسه من الهدايا في الباب واحد وبه قال علي عم وعطا وعبد الله
بن الزبير والزهري والشافعي واحمد واسحق وقال ابو حنيفة ان كان الذي اوجبها اوجبه من الحج
عليه عند الاضحية ابتداء فعينها في شاة بعينها فعابت فهذه لا تجزي وبه قال ابو جعفر الاسترابادي
من اصحاب الشافعي دليلنا ان الاصل براة الذمة وايجاب مثلها عليه يحتاج الى دليل وروي
ابو سعيد الخدري قال قلت يا رسول الله اوجبنا اضحية وقد اصابها عور اقال ضح بها وروي عن علي عم

السلم ولا نخالف لهما **مسئلة** اذا ضلت الاضحية التي اوجبها على نفسه او عينت
او سيقت لم يكن عليه البدل فان عادت ذبحها اي وقت كان قبل مضي وقت الذبح او
بعده وبه قال الشافعي الا انه قال ان عادت قبل فوت الذبح وهو اخر يوم التشريق
كان اداء وان عادت بعد انقضائه يكون قضاء وقال ابو حنيفة ان عادت قبل انقضائه
ذبحها وان عادت بعد انقضائه لم يذبحها بل يسلمها حية الى الفقراء وما اوجب عنده ابتداء
بلا بدل يسقط بفوات وقته دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولانه لا خلاف انه كان
له ذبحها قبل فوات الوقت فمن قال يسقط ذلك فعليه الدلالة **مسئلة** اذا عين اضحية
بالنذر ثم جاء يوم النحر ودخل وقت الذبح فذبحها اجنبي بغير اذن صاحبها فان نوى عن
صاحبها اجزأت عنه وان لم ينو عن صاحبها لم تجز عنه وكان عليه ضمان ما نقص بالذبح
وقال الشافعي يجزي عن صاحبها ولم يفصل وعلى الذابح ضمان ما نقص بالذبح وقال ابو
حنيفة تقع موقعها وعليه ان يضحي بغيرها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسئلة**
ذبح الاضاحي مكروه بالليل الا انه يجزي وبه قال الشافعي وقال مالك لا يجزي دليلنا
قوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه ولم يفرق وروي رافع بن خديج عن النبي عم انه قال
ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ولم يفصل **مسئلة** الاكل من الاضحية المسنونة
والهدايا المسنونة مستحب غير واجب وبه قال جميع الفقهاء وقال بعض اهل الظاهر
هو واجب دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والبدن جعلناها لكم من شعائر
الله لكم فيها فاخبرنا انها لنا وما كان لنا كنا بالخيار بين الاكل منه وبين الترك **مسئلة** يستحب
ان يأكل من الاضحية المسنونة ثلثها ويهدي ثلثها ويتصدق بثلثها وقال الشافعي فيه مستحب
وفيه قدر الاجزاء فالمستحب على قولين احدهما مثل ما قلناه والاخر يأكل نصفه ويتصدق بنصفه
والاجزاء على قولين احدهما انه يأكل جميعها الا قدر يسير ولو اوقية وقال ابو العباس له اكل الجميع
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى واطعموا القانع والمعتر فقسم ثلثة
اقسام احدها امر باكله والثاني باطعام القانع والثالث باطعام المعتر فمنهم ثلثة اصناف

فمن قال

فمن قال غير ذلك فقد ترك الظاهر **مسئلة** الاضحية اذا كان نذرها وصارت واجبة
كان له الاكل منها وللشافعي فيها قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني ليس له ذلك كالهدايا الواجبة
دليلنا قوله تعالى فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر وايضا الاخبار التي وردت في جواز
الاكل من الاضحية مطلقة وايضا المطلق من النذور يحمل على المعهود الشرعي والمعهود في الاضحية
الاكل منها وكذلك المنذور **مسئلة** لا يجوز بيع جلد الاضحية سواء كانت تطوعا
او نذرا الا اذا تصدق بثمنها على المساكين وبه قال ابو حنيفة وزاد انه يجوز بيعها بآلة البيت
على ان يعيرها مثل القدر والفاس والمنخل والميزان ونحو ذلك وقال الشافعي لا يجوز بيعها بحال وقال
عطا يجوز بيعها على كل حال وقال الاوزاعي يجوز بيعها بآلة البيت دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا فالجلد اذا كان للمساكين فلا فرق بين ان يعطيهم اياه او ثمنه وروي عبد الرحمن بن
ابي ليلى عن علي عم قال امرني رسول الله صم ان اقوم على بدنه فاقسم جلودها وجلالها
وامرني ان لا اعطي الجازر منها شيئا وقال نحن نعطيه من عندنا وامره بقسمة الجلود والامر
يقتضي الايجاب **مسئلة** الهدي الواجب لا يجزي الا واحد عن واحد وان كان تطوعا يجوز
عن سبعة اذا كانوا اهل بيت واحد وان كانوا من اهل بيوت شتى لا يجزي وبه قال مالك
وقال الشافعي يجوز للسبعة ان يشتركوا في بدنة او بقرة في الضحايا والهدايا سواء كانوا مفترضين
عن نذر او هديا بالحج او متطوعين كالهدايا والضحايا المسنونة او متقربين وبعضهم يريد
لحما سواء كانوا اهل بيت واحد او بيوت شتى وقال ابو حنيفة ان كانوا متقربين مفترضين
او متطوعين او منهما جاز وان كان بعضهم يريد لحما وبعضهم يكون متقربا لم يجز وروي عن ابن
عباس وفي التابعين ان البدنة تجزي عن عشرة والبقرة عن عشرة وبه قال ابو اسحق المروزي
وقد روي اصحابنا انها تجزي عن السبعين مع التعدد دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة
الاحتياط **مسئلة** ايام النحر بمنى اربعة يوم النحر وثلثة بعده وفي الامصار ثلثة يوم النحر ويومان
بعده وقال الشافعي ايام النحر الايام المعدودات وهي اربعة ايام اولها يوم النحر واخرها غروب
من التشريق وروي ذلك عن علي عم وبه قال الحسن البصري وعطا وقال مالك وابو حنيفة

المعدودات ثلثة اولها يوم عرفة وايام النحر ثلثة اولها يوم النحر فخالفوا الشافعي في الثلث
من التشريق   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي جبير بن مطعم قال قال رسول الله
ص عرفة كلها موقف وارتفعوا عن عرنة ومزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن محسر وايام منى
كلها ايام ذبح وروي عن النبي ص انه قال الضحايا الى هلال المحرم فالظاهر ان الوقت باق الى
هلال المحرم الا ما اخرجه الدليل   مسئله العقيقة عندنا سنة مؤكدة ليست بواجبة
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة غير مسنونة ولا واجبة قال محمد كانت واجبة في
صدر الاسلام ثم نسخت بالاضحية وقال الحسن وقوم من اهل الظاهر واجبة   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وروت ام كرز قالت اتيت رسول الله ص اسأله عن لحوم الهدي فسمعته
يقول اقروا الطير على مكناتها وسمعته يقول عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة لا يضركم
ذكرانا كن او اناثا وروي عكرمة عن ابن عباس ان النبي ص عق عن الحسن
والحسين كبشا كبشا   مسئله اذا ثبت انها مستحبة فالافضل ان يعق عن
الغلام بكبش وعن الجارية بنعجة   وقال الشافعي يعق عن الغلام بشاتين وعن الجارية بشاة واحدة
وبه قالت عائشة وقال مالك عن الغلام شاة وعن الجارية شاة لا فضل بينهما وبه قال ابن عمر
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي عكرمة عن ابن عباس ان النبي ص عق عن الحسن
والحسين كبشا كبشا   مسئله وقت العقيقة عندنا المستحب يوم السابع بلا
خلاف ولا يلطخ راس الصبي بدمه   وقال جميع الفقهاء وقال الحسن يستحب ان يمس راسه
بدمه وقال قتادة يوخذ منها صوفة ويستقبل بها اوداجها ثم توضع على يافوخ الصبي حتى
يسيل راسه مثل الخيط ثم يغسل راسه بعد ويحلق   دليلنا اجماع الفرقة ولان الاصل براءة الذمة
وشغلها يحتاج الى دليل وروي يزيد بن عبد المزني عن ابيه ان النبي ص قال يعق عن الغلام
ولا يمس راسه بدم وروت عائشة قالت كانت الجاهلية تعق عن الغلام فتاخذ صوفة فتلطخ
راسها بدمها فنهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن ذلك وامر بجعل مكانه خلوقا ٥٥٥

كتاب الاطعمة

كتاب الاطعمة

مسئله الكلب والخنزير نجسان في حال الحيوة   وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك
هما طاهران في حال الحيوة وانما ينجسان في الموت او القتل   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
طريقة الاحتياط تقتضيه   مسئله الحيوان على ضربين طاهر ونجس فالطاهر النعم بلا خلاف
وما جرى مجراها من البهائم والصيد والنجس الكلب والخنزير والمسوخ كلها   وقال الشافعي
الحيوان طاهر ونجس فالنجس الكلب والخنزير فحسب والطاهر والباقي كله طاهر وقال ابو حنيفة
الحيوان على اربعة اضرب طاهر مطلق وهو النعم وما في معناها ونجس العين وهو الخنزير ونجس
نجاسته تجري مجرى ما نجس بالمجاورة وهو الكلب والذئب والسباع كلها ومشكوك فيه وهو الحمار
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد مضى ذلك في كتاب الطهارة   مسئله السباع على ضربين
ذي ناب قوي يعدو على الناس كالاسد والنمر والذئب والفهد فهذه لا يؤكل بلا خلاف والثاني
ما كان ذا ناب ضعيف لا يعدو على الناس وهو الضبع والثعلب فعندنا انهما حرام اكلهما   وقال
الشافعي هما مباحان وقال مالك اكل الضبع حرام وقال ابو حنيفة الضبع مكروه والثعلب محرم
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي علي ع ان النبي ص واله نهى عن اكل كل ذي ناب
من السباع وكل ذي مخلب من الطير وروي ابو هريرة ان النبي ص قال كل ذي ناب من السباع
حرام وهذا نص   مسئله اليربوع حرام اكله   وقال الشافعي حلال   دليلنا اجماع الفرقة و
اخبارهم وطريقة الاحتياط   مسئله ابن اوى لا يحل اكله ولاصحاب الشافعي فيه وجهان
منهم من قال يوكل وهو الاشبه بالمذهب ومنهم من قال لا يحل اكله كما قلناه   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله ص كل ذي ناب وهذا ذو ناب   مسئله السنور
لا يحل اكله اهليا كان او بريا   وبه قال ابو حنيفة ووافقنا الشافعي على الاهلي
وقال في البري وجهان   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي جابر ان النبي عليه السلم
قال نهى عن اكل السنور وعن اكل ثمنها   مسئله لا يحل اكل الوبر والقنفذ والوبر دويبة
سوداء اكبر من ابن عرس ياكل ويجتر   وقال الشافعي يجوز اكلهما معا   دليلنا اجماع الفرقة

وروي عن النبي ع انه قال حشيشة من الخبائث وروي مثله عن ابيه قال كنت عند ابن عمر
فسئل عن القنفذ فتلا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او لحم خنزير فانه رجس فقال
شيخ سمعت ابا هريرة يقول ذكر عند النبي ع من الخبائث فقال ابن عمر ان كان رسول الله صم قاله
فهو كما قال مسئله الارنب محرم وقال الشافعي حلال دليلنا اجماع
الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط مسئله الضب حرام اكله وبه قال مالك وقال ابو حنيفة
مكروه يأثم باكله الا انه لا يسميه حراما وقال الشافعي حلال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وروي ثابت بن وديعة قال كنا مع رسول الله صم واله في جيش فاصبنا ضبابا فشويت
منها واتيت رسول الله صم واله فوضعته بين يديه قال فاخذ عودا فعد به اصابعه ثم قال ان
امة من بني اسرائيل مسخت دواب في الارض واني لا ادري اي الدواب هي فلم ياكله
فلو كان حلالا ما امتنع من اكله مسئله اكل لحم الخيل حلال عرابا كانت او براذين او مقاريف
وبه قال الشافعي وابو يوسف ومحمد واسحق وقال مالك حرام وقال ابو حنيفة مكروه
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي الاية وعليه اجماع الصحابة روي
ذلك عن انس بن مالك وعبد الله بن الزبير وسويد بن غفلة وفضالة بن عبيد واسماء بنت
ابي بكر وايضا الاصل الاباحة والتحريم يحتاج الى دليل مسئله يجوز اكل لحوم الحمر الاهلية
والبغال وان كان فيها بعض الكراهية الا انه ليس بمحظور وبه قال ابن عباس في الحمار ووافقنا
الحسن البصري في البغال وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا حرام كلها دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل الاباحة والحظر يحتاج الى دليل وايضا قوله تعالى قل لا
اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او لحم خنزير فانه رجس او فسقا فالظاهر ان ما عدا هذه مباح
الا ما اخرجه الدليل وروي غالب بن ابجر قال لم يكن في مالي شيء اطعم اهلي الا سمان حمر فسالت
رسول الله صم واله فقال اطعم اهلك من سمين حمرك وانما حرمتها من اجل جوال القرية وهذا نص
وروي ابو وائل شقيق بن سلمة عن ابن عباس قال انما نهى رسول الله صم واله عن لحوم الحمر الاهلية
لان يقل الظهر فكل خبر روي في تحريم الاهلية والنهي عنها يمكن حمله على هذا مسئله القرد

نجس

نجس حرام اكله قال ابو حامد الاسفرايني قال ابو حوبه قال ابو العباس
القرد طاهر وحكى بعض اهل العلم عن الشافعي انه حلال قال ابو حامد وهذا غير معروف
عنه ولا مذكور دليلنا اجماع الفرقة على تحريمه وايضا هو من المسوخ فقال تعالى كونوا
قردة خاسئين وطريقة الاحتياط يقتضي تركه مسئله الحية والفارة
اكلهما حرام وبه قال الشافعي وقال مالك هما مكروهان وليسا بمحظورين وكذلك
الغراب فاذا اراد اكلهما ذبحهما واكله دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى
احل لكم الطيبات وقال في موضع آخر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث وهذا
يستخبث وروي ابن عمر وحفصة ابن النبي ع قال خمس لا جناح على من قتلهن في
حل او حرم الحية والعقرب والفارة والحداة والكلب العقور وجه الدلالة ان الله تعالى
اوجب الجزاء على المحرم وعلى المحل في الحرم بقتل الصيد والماكول فلما رفع الجناح عمن قتل
هذه عموما كان او في الحرم وكلها وحش ثبت انها مما لا يحل اكلها مسئله جوارح الطير كلها محرمة
مثل البازي والصقر والعقاب والباشق والشاهين ونحوها وبه قال الشافعي وابو حنيفة
وقال مالك الطير كله حلال لقوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الاية دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا روي عاصم بن ضمرة عن علي ع وسعيد بن جبير عن ابن عباس ان النبي ع نهى عن كل ذي ناب
من السبع وكل ذي مخلب من الطير وهذا عام في جميعه مسئله الغراب كله حرام على الظاهر
في الروايات وقد روي في بعضها رخص وهو الزاغ وهو غراب الزرع والغداف وهو اصغر منه
اغبر اللون كالرماد وقال الشافعي الاسود والابقع حرام والزاغ والغداف على وجهين احدهما حرام
والثاني حلال وبه قال ابو حنيفة دليلنا اجماع الفرقة والاخبار في تحريم الغراب وطريقة الاحتياط
يقتضي ذلك ايضا مسئله الجلال عبارة عن البهيمة التي تاكل العذرة اليابسة والرطبة كالناقة
والبقرة والشاة والدجاجة فان كان هذا اكثر علفها كره لحمها عندنا وعند جميع الفقهاء ولا قوي
من اصحاب الشافعي فانهم قالوا انه حرام وروي اصحابنا تحريم ذلك اذا كان غذاءه كله من ذلك ويزول حكم الجلال
عندنا بان يحبس ويطعم علفا طاهرا الناقة اربعين يوما والبقرة عشرين يوما والشاة عشرة

ايام او سبعة ايام والدجاجة ثلاث ايام ولم اعرف الفقهاء في ذلك نصًا يحكي بعض اصحاب الشافعي
ماحددناه عن بعض اهل العلم وقال لا سبيل الى ذلك فالمعول على ما يزول معه حكم الجلل اعتبار العادة
فتحبس ذلك القدر   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي مجاهد عن ابن عمر ان النبي عم نهى عن
اكل الجلالة والبانها وروي نافع عن ابن عمر ان النبي عم نهى عن الجلالة في الابل ان تركب او يشرب
من البانها **مسلة** كسب الحجام مكروه للحر مباح للعبد حرا كسبه او عبد   وبه قال
الشافعي واحمد بن حنبل على ما حكاه الساجي عنه وقال قوم من اصحاب الحديث حرام على الاحرار حلال
للعبيد   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي حرام بن محيصة عن ابيه قال سألت رسول الله عم
عن كسب الحجام فنهاني عنه فلم تزل تكرره عليه حتى قال اطعمه رقيقك واعلفه نواضحك وروي عكرمة
عن ابن عباس قال احتجم رسول الله صم وقال ادفعوا الى الحجام اجرة قال ابن عباس ولو كان خبيثا ما اعطاه
وروي عن علي عم انه احتجم وامرني ان اعطي الحجام اجرة وروي انس ان ابا طيبة حجم النبي عم فامر له بصاع من تمر
وامر مواليه ان يخففوا عنه من خراجه وقال جابر في حديث آخر كان خراجه وفي حديث آخر كانت ضريبته
ثلثة اصوع من تمر في كل يوم فخففوا عنه في كل يوم صاعا وروي ذلك عن عثمن وابن عباس ولا مخالف
لهما **مسلة** اذا ذبحت البدنة او ذبحت البقرة او الشاة فخرج من جوفها ولد فان كان تاما
وحده ان يكون اشعر او اوبر نظر فيه فان خرج ميتا حل اكله وان خرج حيا ثم مات لم يحل اكله
وان خرج قبل ان يتكامل لم يحل اكله بحال   وقال الشافعي اذا خرج ميتا حل اكله ولم يفصل
بين ان يكون تاما او غير تام وان خرج حيا فان بقي زمانا يتسع لذبحه ثم مات لم يحل اكله وان لم يتسع الزمان
لذبحه ثم مات حل اكله وسواء كان ذلك لتعذر الآلة او غير ذلك وبه قال مالك والاوزاعي والثوري
وابو يوسف ومحمد واحمد واسحق وهو اجماع الصحابة وانفرد ابو حنيفة بان قال اذا خرج ميتا فهو ميتة
لا يوكل حتى يخرج حيا فيذبح فيحل بالذبح   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل الاباحة
والمنع يحتاج الى دليل وروي ابو داود في سننه عن مسدد عن هشيم عن مجالد عن ابي الوداك
عن ابي سعيد الخدري قال سألت رسول الله صم فقلت يا رسول الله ننحر الناقة ونذبح البقرة
او الشاة في بطنها الجنين انلقيه ام ناكله فقال كلوه اذا شئتم فان ذكاة الجنين ذكاة امه

وروي ابو اسحق عن عاصم بن ضمرة عن علي عم وعكرمة عن ابن عباس ونافع عن ابن عمر وابن الزبير عن
جابر وطاوس عن ابي هريرة ان النبي عم قال ذكاة الجنين ذكاة امه فوجه الدلالة ان النبي عم
اخبر ان احدى الذكاتين ما بينه مناب الاخرى وقائمة مقامها فوجب ان يكون ذكاة الام نائبة
عن ذكاتها وذكاة جنينها وروي عن علي عم انه قال ذكاة الجنين ذكاة امه وعن ابن
عمر وابن عباس اذا خرج الجنين ميتا وقد اشعر اكل وروي عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك
قال كان اصحاب رسول الله صم يقولون ذكاة الجنين ذكاة امه وهو اجماع على ذلك بلا خلاف
مسلة اذا ماتت الفارة في سمن او زيت او شيرج او بزر نجس كله وجاز الاستصباح به
ولا يجوز اكله ولا الانتفاع به لغير الاستصباح به   وبه قال الشافعي وقال قوم من اصحاب الحديث لا ينتفع
به بحال لا بالاستصباح ولا غيره بل يراق كالخمر وقال ابو حنيفة يستصبح به ويباع ايضا وقال
داود ان كان المايع سمنا لم ينتفع به بحال وان كان ما عداه من الادهان لم ينجس بموت الفارة فيه ويحل اكله
وشربه لان الخبر ورد في الفارة تقع في السمن   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي سالم عن ابيه ان النبي
عليه السلام سئل عن الفارة تقع في السمن والودك فقال ان كان جامدا فاطرحوها وما حولها وان كان مايعا
فلا تنتفعوا به ولا تاكلوه وروي ابو سعيد الخدري ان النبي عليه السلام سئل عن الفارة تقع في السمن
والزيت فقال استصبحوا به ولا تاكلوه وهو اجماع الصحابة وروي ذلك عن علي عم وابن عمر فاما علي عم فقال
في السمن تقع فيه الفارة لا تاكلوه واستصبحوا به في السراج والادم وابن عمر قال ينتفع به في السراج ويدهن
به الادم والدليل على ابي حنيفة قوله عليه السلام ان الله تعالى اذا حرم كل شي حرم ثمنه **مسلة** اذا جاز الاستصباح
به فان دخانه يكون طاهرا او يكون نجسا وقال الشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني وهو الصحيح
انه يكون نجسا ثم ينظر فان كان قليلا مثل دوس الابر فهو معفو عنه وان كان كثيرا وجب غسله
دليلنا ان الاصل الطهارة وبراءة الذمة والحكم بالنجاسة وشغل الذمة يحتاج الى دليل **مسلة** الزيت والشيرج والبزر اذا نجس لا يمكن تطهيره بالماء   وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني
وهو المذهب واختاره ابو العباس انه يطهر بان يكاثر الماء عليه   دليلنا ان نجاسة هذه الاشياء معلومة
ولا دليل على انها تطهر بالماء ومن ادعى صحته فعليه الدلالة **مسلة** لا يجوز للمضطر الى اكل الميتة ان ياكل

اكثر مما يسد الرمق ولا يحل له الشبع وبه قال ابو حنيفة واحد قولي الشافعي اختاره لنفسه
واختاره المزني وله قول آخر ان له ان ياكل حتى يشبع وبه قال مالك والزهري دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا ما قلناه حلال بلا خلاف ونفي الاباحة على ما زاد عليه بالاباب مسألة اذا اضطر الى اكل الميتة
يجب عليه اكلها ولا يجوز له الامتناع منه وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه وقال ابو اسحاق لا
يجب عليه لانه لا يجوز ان يكون له غرض في الامتناع منه وهو الاباحة بنجاسته دليلنا ما علمناه ضرورة
من وجوب دفع المضار عن النفس فاذا كان هذا مباحا في هذا الوقت وبه يدفع الضرر عن نفسه
وجب عليه تناوله مسألة اذا اضطر الى طعام الغير لم يجب على الغير اعطاؤه وقال
الشافعي يجب عليه ذلك ثم لا يخلو حال المضطر من احد امرين اما ان يكون واجدا لثمنه في الحال او في بلده
او لم يكن واجدا فان كان واجدا لم يجب عليه الا ببدل وان لم يكن واجدا وجب عليه بذله بغير بدل
وفي الناس من قال يجب عليه له بغير بدل اذا لم يكن واجدا في الحال وان كان في بلده دليلنا الاصل
براءة الذمة وايجاب ذلك يحتاج الى دليل مسألة اذا وجد المضطر ميتة وصيدا حيا وهو محرم
اختلف احاديث اصحابنا فيها على وجهين احدهما انه ياكل الصيد ويفدي ولا ياكل الميتة وبه قال
الشافعي في احد قوليه وهو اختيار المزني والوجه الآخر انه ياكل الميتة ويدع الصيد وهو قول الشافعي
الآخر وبه قال مالك وابو حنيفة دليلنا على ذلك ان الصيد اذا قتله او اكل وفداه صح فيكون اكل من ماله
طيبا وايضا اكثر اصحابنا على ذلك واكثر رواياتهم واذا قلنا بالرواية الاخرى وهو الاصح عندي ان الصيد
اذا كان حيا فذبحه المحرم كان حكمه حكم الميتة ويلزمه الفداء فان اكل الميتة اولى من غير ان يلزمه فداء والرواية
الاولى تحمل على من وجد لحم الصيد مذبوحا فان الاولى ان ياكله ويفديه ولا ياكل الميتة وقد بينا ذلك في كتاب
تهذيب الاحكام وكتاب الاستبصار مسألة اذا ذبح المحرم الصيد كان حكمه حكم الميتة لا يؤكل
وللشافعي فيه قولان احدهما ان ذكاته لا تبيح مثل ذكاة المجوسي والثاني ان ذكاته لا تحل لغيره من المحلين
دليلنا اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط مسألة اذا اضطر الى شرب الخمر للعطش او الجوع او التداوي
فالظاهر انه لا يستبيحها اصلا وقد روي انه يجوز عند الاضطرار الى الشرب ان يشرب واما للاكل والتداوي
فلا وبهذا التفصيل قال الشافعي وقال الثوري وابو حنيفة تحل للمضطر الى الطعام والى الشراب

وتحل للتداوي بها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط يقتضي ذلك وايضا
تحريم الخمر معلوم ضرورة واباحتها في موضع يحتاج الى دليل وما قلناه مجمع عليه وليس على ما قالوه
دليل مسألة اذا مر الرجل بحائط غيره وبثمرته جاز له ان ياكل منها ولا ياخذ منها شيئا
يحمله معه وبه قال قوم من اصحاب الحديث وقال جميع الفقهاء لا يحل له الاكل منه الا في حال الضرورة
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روى نافع عن ابن عمر ان النبي ع قال اذا مر احدكم بحائط
غيره فليدخل وليأكل ولا يتخذ خبنة وفي بعضها فليناد ثلثا فان اجابوه والا فليدخل وليأكل ولا يتخذ
خبنة اي لا يحمل معه منه شيئا

كتاب السبق

مسألة المسابقة على الاقدام بعوض لا تجوز وهو مذهب الشافعي وقال قوم من اصحابه
يجوز وبه قال ابو حنيفة دليلنا قوله عليه السلام لا سبق الا في نصل او خف او حافر وليس
هذا واحدا منها وهذا خبر مجمع عليه فلذلك استدللنا به مسألة المسابقة في المصارعة بعوض
لا تجوز وقال اهل العراق تجوز وللشافعي فيه وجهان احدهما كما قلناه والآخر كما قالوه
دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سواء مسألة المسابقة بالطيور بعوض لا تجوز وللشافعي
فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه وهو المذهب عنهم والآخر انه يجوز لان فيها فائدة من نقل الكتب
ومعرفة الاخبار دليلنا ما قدمناه من الخبر مسألة لا تجوز المسابقة بالسفن والزوارق
ولاصحاب الشافعي فيه وجهان والذي عليه عامة اصحابه مثل ما قلناه وقال ابو العباس يجوز
دليلنا الخبر المتقدم مسألة يجوز لغير الامام ان يعطي السبق وهو ما يخرج في المسابقة
في الخيل وبه قال الشافعي وقال مالك لا يجوز الا للامام لانه من المعاونة على الجهاد وليس ذلك الا للامام
دليلنا الخبر فانه لا سبق الا في نصل وقد روي بالفتح والسكون بالفتح يفيد الشيء المخرج والسكون
يفيد المصدر ولم يفصل ولان الاصل الاباحة والمنع يحتاج الى دليل مسألة اذا قال احدهما
لصاحبه ان سبقت فلك العشرة وان سبقت انا فلا شيء لي عليك كان جائزا وبه قال الشافعي

وقال مالك لا يجوز لانه قمار دليلنا ان الاصل جوازه والمنع يحتاج الى دليل وايضا روي ان
النبي صلى الله عليه وسلم مرّ بحزبين من الانصار يتناضلون وقد سبق احدهما الآخر فقال النبي صلى الله عليه وسلم انا مع الحزب الذي فيه
ابو الادرع قال فامسكوا فقال ارموا وانا معكما على التناضل وقد سبق احدهما الآخر مسئلة اذا اخرج اثنان سبقا
فادخلا بينهما ثالثا لا يخرج شيئا وقال ان سبقتا انت فلك السبقان وان سبقناك فلا شيء لنا كان جائزا
وبه قال الشافعي وقال مالك لا يجوز وبه قال ابن خيران من اصحاب الشافعي دليلنا
ما قلناه في المسالة الاولى وايضا روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من ادخل فرسا بين فرسين وقد امن
ان يسبق فهو قمار وان لم يامن ان يسبق فليس بقمار وهذا انما لا يامن ان يسبق ومعناه
لا يامن فوجب ان يصح مسئلة الاعتبار في السبق بالهادي وهو العنق والكتف
وقال الشافعي وقال الثوري الاعتبار بالاذنين فانه متى سبق بهما فقد سبق دليلنا
ان ما اعتبرناه مجمع عليه وما قالوه ليس عليه دليل مسئلة عقد المسابقة من العقود الجائزة
مثل الجعالة وبه قال ابو حنيفة وهو احد قولي الشافعي وله قول آخر انه من العقود اللازمة
كالاجارة وهو الصحيح عندهم لقوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد دليلنا ان الاصل براءة
الذمة ولا دليل على لزوم هذا العقد فيجب نفي لزومه ولانه مخصوص بلا خلاف
مسئلة اذا ناضل اثنان فسبق احدهما صاحبه فقال له اطرح عشرة بشرط ان تطعم السبق
اصحابك كان النضال صحيحا والشرط باطلا وبه قال ابو حنيفة وابو اسحق المروزي وقال
الشافعي النضال باطل دليلنا ان الاصل صحته وان مضادة الشرط اليه بفساده يحتاج
الى دليل

كتاب الايمان

مسئلة في الايمان ما هو مكروه وما ليس بمكروه وبه قال اكثر
الفقهاء وقال بعضهم كلها مكروهة لقوله تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم دليلنا ما
روي عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ثلث مرات والله لاغزون قريشا فلو كان مكروها

ما حلف وروي عن ابن عمر قال كان كثيرا ما يحلف رسول الله صلى الله عليه وآله بهذه اليمين لا ومقلب
القلوب وروى ابو سعيد الخدري قال كان رسول الله اذا اجتهد في اليمين قال والذي نفس ابي القاسم
بيده والمعنى في الآية متوجه الى اليمين به على فعل البر والتقوى والاصلاح بين الناس
فقال لا تجعلوا الله عرضة لايمانكم ان تبروا الناس ولا تتقوا الله وقيل ايضا معناه لا الاكثار والايمان
بالله مستهزئين فيه مسئلة اذا حلف والله
لا اكلت طيبا ولا لبست ناعما كانت هذه يمينا مكروهة والمقام عليها مكروه وحلها طاعة وبه
قال الشافعي وهو ظاهر مذهبه وله وجه آخر فيه ضعيف وهو ان الافضل اذا عقدها ان يقيم عليها
وقال ابو حنيفة المقام عليها طاعة ولازم دليلنا قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تحرموا طيبات
ما احل الله لكم الآية ثم قال فكلوا مما رزقكم الله حلالا طيبا واتقوا الله الذي انتم به مؤمنون
يعني في المخالفة وايضا قوله عز وجل قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق
الآية وقال يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم مسئلة
كل يمين كان حلها طاعة وعبادة اذا احلها لم يلزمه كفارة وبه قال جابر وقال اكثر الفقهاء
ابو حنيفة ومالك والشافعي وغيرهم يلزمه كفارة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
الاصل براءة الذمة وروى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي عليه السلام قال من حلف على يمين
فراى غيرها خيرا منها فلياتِ الذي هو خير وان تركه كفارتها مسئلة
اذا قال انا يهودي او نصراني او مجوسي او بريء من الاسلام او من الله او من القرآن لا فعلت كذا ففعل
لم يكن يمينا ولا بمخالفه حنث ولا يجب به كفارة وبه قال مالك والاوزاعي والليث بن سعد
والشافعي وقال الثوري وابو حنيفة واصحابه كل هذا يمين واذا خالف حنث ولزمه كفارة
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وتعليق الكفارة عليها يحتاج الى دليل
وروى ابي بردة عن ابيه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من قال انا بريء من الاسلام كاذبا فهو كما قال وان كان صادقا
لم يرجع الى الاسلام سالما فوجه الدلالة هو ان ظاهره يفيد انه متى كان كاذبا فهو يهودي
فقد خرج من الاسلام والخلاف ان الظاهر متروك ثبت انه اراد الزجر والردع كقوله من غشنا فليس منا

ومن اكل من هاتين البقلتين البقل والبصل فلا يقربن مصلانا فاذا ثبت انه اراد الزجر فقد اجرى جميع الواجب بكل الحكم وانه امر محظور ولم ينكر الكفارة ومن اوجب بتركه الكفارة فعليه الدلالة

مسئلة اذا حلف ان يفعل القبيح او يترك الواجب او حلف ان لا يفعل الواجب وجب عليه ان يفعل الواجب ويترك القبيح والكفارة عليه وقال جميع الفقهاء تلزمه الكفارة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة

مسئلة اذا حلف على مستقبل على نفي او اثبات ثم خالف ناسيا لم تلزمه الكفارة وان خالف عامدا لزمه الكفارة اذا كان من الايمان التي يجب بالحنث فيها الكفارة وقال الشافعي ان خالف عامدا فعليه الكفارة قولا واحدا كما قلناه وان خالف ناسيا فعلى قولين دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وايضا قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه والمراد به حكم النسيان بلا خلاف

مسئلة لا ينعقد اليمين على ماض سواء كانت على نفي او اثبات ولا يجب بها الكفارة صادقا كان او كاذبا عالما كان او ناسيا وبه قال مالك والليث بن سعد والثوري وابو حنيفة واصحابه واحمد واسحق وقال قوم ان كان صادقا فهو بار ولا شيء عليه وان كان كاذبا فان كان عالما حنث ولزمته الكفارة قولا واحدا وان كان ناسيا فعلى قولين هذا مذهب الشافعي وبه قال في التابعين عطاء والحكم وفي الفقهاء الاوزاعي وعثمان البتي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا قوله تعالى لا يواخذكم الله باللغو في ايمانكم وقال مالك هذا هو اللغو لان اللغو ما كان محالا فاذا حلف على محال كان لغوا وقال ابو حنيفة هي في معنى اللغو وايضا قوله تعالى ولكن يواخذكم بما عقدتم الايمان فاخبر ان المواخذة بما عقدناه في الايمان وهذه يمين ما عقدت لانها لو عقدت انعقدت ولا خلاف انها لا تنعقد وقال تعالى واحفظوا ايمانكم وهذه لا يمكن حفظها عن الحنث وروى ابن مسعود ان النبي عم قال من حلف يمينا وهو فيها فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم لقي الله وهو عليه غضبان وروي عن النبي عم انه قال اليمين الغموس تدع الديار بلاقع من اهلها ولم يذكر الكفارة ومن قال فيها الكفارة فقد زاد في الخبر

مسئلة اذا قال والله لاصعدن السماء والله لاقتلن زيدا وزيد قد مات علم ان ذلك او لم يكن عالما لم يلزمه الكفارة

وقال

وقال ابو حنيفة والشافعي يحنث في الحال وتلزمه الكفارة دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سوا

مسئلة لا تنعقد يمين الكافر بالله ولا يجب عليه الكفارة بالحنث ولا يصح منه التكفير بوجه وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي تنعقد يمينه وتلزمه الكفارة بحنثه سواء حنث حال كفره او بعد اسلامه دليلنا ان اليمين انما يصح بالله ممن كان عارفا والكافر غير عارف بالله عندنا اصلا فلا يصح يمينه وايضا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا قوله عليه السلام الاسلام يجب ما قبله واما الكفارة فيحتاج الى نية ومن لا يعرف الله لا يصح ان ينوي ويتقرب اليه واستدل الشافعي بالظواهر والاخبار وحملها على عمومها وهو قوي يمكن اعتماده

مسئلة اذا قال وقدرة الله او وعلم الله او وحياة الله وقصد به كونه قادرا عالما حيا كان ذلك يمينا بالله وان قصد بذلك المعاني والصفات التي يثبتها الاشعري لم يكن حالفا بالله وبه قال ابو حنيفة وقال اصحاب الشافعي كل ذلك يمين بالله دليلنا قيام الدلالة على ان الله يستحق هذه الصفات لنفسه وان القول بالصفات باطل فان حلف بها وجب الحكم ببطلان يمينه ولان الاصل براءة الذمة

مسئلة اذا حلف بالقران وسورة من سوره لم يكن ذلك يمينا ولا كفارة بخلافها وبه قال ابو حنيفة واصحابه قال ابو يوسف ان حلف بالرحمن فان اراد السورة فليس بشيء وان اراد الاسم كان يمينا وقال محمد من حلف بالقران فلا يمين عليه وقال الشافعي واصحابه كل ذلك يمين تلزمه الكفارة بخلافها دليلنا ما تقدم في ان اليمين بغير الله لا ينعقد وكلام الله غير الله ولا هو صفة من صفاته فان نازعونا في انه صفة من صفاته الذاتية كان الكلام معهم فيها وليس هذا موضعه

مسئلة كلام الله تعالى فعله وهو محدث وامتنع اصحابنا من تسميته بانه مخلوق لما فيه من الايهام لكونه منحولا وقال اكثر المعتزلة انه مخلوق وفيهم من منع من تسميته بذلك وهو قول ابي عبد الله البصري وغيره وقال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد انه مخلوق قال محمد وبه قال اهل المدينة قال الساجي ما قال به احد من اهل المدينة قال ابو يوسف اول من قال بان القران مخلوق ابو حنيفة قال سعيد لقيت اسمعيل بن حماد بن ابي حنيفة في دار المامون فقال ان القران مخلوق هذا ديني ودين ابي وجدي وروي عن جماعة من الصحابة

الامتناع من تسميته انه مخلوق وروي ذلك عن علي عليه السلام انه قال يوم صفين والله ما حكمت مخلوقا ولكني حكمت كتاب الله وروي ذلك عن ابي بكر وعمر وعثمان وابن مسعود وبه قال جعفر بن محمد الصادق عليه السلم فانه سئل عن القران فقال لا خالق ولا مخلوق ولكنه كلام الله ووحيه وتنزيله وبه قال اهل الحجاز وقال سفين بن عيينه سمعت عمرو بن دينار ومشيوخ مكة منذ سبعين سنة يقولون القران غير مخلوق وقال اسمعيل بن ابي اويس قال مالك القران غير مخلوق وبه قال اهل المدينة وهو قول الاوزاعي واهل الشام وقول الليث بن سعيد واهل مصر وعبيد الله بن الحسن العنبري البصري وبه قال من اهل الكوفة ابن ابي ليلى وابن شبرمة وهو مذهب الشافعي الا انه لم يرد عن واحد من هولاء انه قال القران قديم او كلام الله قديم واول من قال بذلك الاشعري ومن تبعه على مذهبه ومن الفقهاء ومن ذهب مذهبه والدليل على ما قلناه ما ذكرناه في الكتب في الاصول ليس هذا موضعها فيها قوله ما ياتيهم من ذكر من ربهم محدث الا استمعوه وسماه عربيا والعربية محدثة وقال انا نحن نزلنا الذكر وقال انا انزلنا اليك الذكر فوصفه بالتنزيل وهذه كلها صفات المحدث وذلك ينافي وصفه بالقدم ومن وصفه بالقدم فقد اثبت مع الله قديما اخر وذلك خلاف ما اجمع عليه الامة وفي عصر الصحابة والتابعين ومن بعدهم الى ايام الاشعري وليس هذا موضع يقتضي هذه المسئلة فان الغرض ها هنا الكلام في الفروع وروي عن نافع قال قلت لابن عمر سمعت من رسول الله صلى الله عليه وآله في القران شيئا قال نعم سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول القران كلام الله غير مخلوق ونور من نور الله ولقد اقر اصحاب التورية انه كلام الله واقر اصحاب الانجيل انه كلام الله وروي ابو الورد ان النبي عم قال القران كلام الله غير مخلوق وقال مدح الصادق عليه السلام ما حكيناه عنه بالنظم فقال بعض الشعرا الاشتهاره عنه ٥٥٥

قد سالوا عن قالوا الناس من قبلكم — ابن النبي المرسل الصادق
وقال قوالابيتنا واصحنا — يقول المعي المائق
كلام ربي لا تمارونه — ليس بمخلوق ولا خالق
حصرتم في الجنان فاخبرته — ابن الرضي المرتقي السابق

مسله اليمين لا ينعقد الا بالنية فاما قول الرجل اقسمت واقسم بالله منتهى سمع منه هذه الالفاظ ثم قال لم ارد به يمينا في الظاهر يقبل منه فيما بينه وبين الله لانه اعرف بمراده وقال الشافعي يقبل قوله فيما بينه وبين الله لان لفظ محتمل وفي الحكم هل يقبل منه او لا للشافعي فيه قولان قال في الايمان اذا قال اقسمت لاوطينك وقال اردت اخبارا عن يمين قديمة فان كان عرف له يمين قديمة قبل منه والا فهو مولي وقال اصحابه يقبل منه فيما بينه وبين الله على كل حال واما في الظاهر فان كان عرف له يمين قديمة وثبت ذلك قبل منه قولا واحدا وان لم يعرف له يمين سابقة اختلفوا على ثلث طرق منهم قال لا اقبل منه ومنهم من قال اقبل منه في الايلاء ولا اقبل في غير الايلاء ومنهم من قال المسلة على قولين دليلنا انه اذا نوى انعقدت يمينه بلا خلاف وليس على انعقادها بغير نية دليل وايضا قوله تعالى لا يواخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يواخذكم بما عقدتم فيه الايمان وذلك لا يكون الا بالنية فاما المحتمل اذا لم يكن له ظاهر وكان محتملا كان هو اعرف بمراده فيقبل قوله في ذلك مسله اذا قال لا اقسم لا فعلت كذا ولم ينطق بالحلف به لا يكون يمينا سوا نوى اليمين او لم ينو وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يكون يمينا يكفر وقال مالك ان اراد يمينا فهو يمين والا فليس بيمين دليلنا ان انعقاد اليمين امر شرعي وليس في الشرع ما يدل على ان هذا يمين وعليه اجماع الفرقة واخبارهم مسله اذا قال لعمر الله ونوى بذلك اليمين كان يمينا وقال ابو حنيفة يكون يمينا اذا اطلق او اراد يمينا وبه قال اهل العراق واختلف اصحاب الشافعي على وجهين احدهما يكون يمينا اذا اراد يمينا او اطلق كما قال ابو حنيفة والمذهب انه اذا اطلق ولم يرد يمينا وهذا مثل ما قلناه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فانه اذا نوى بها اليمين ثبت كونه يمينا بلا خلاف واذا لم ينو او اطلق فليس عليه دليل مسله اذا قال وحق الله لا يكون يمينا قصد او لم يقصد وبه قال ابو حنيفة واحمد وقال الشافعي كانت يمينا من وجهين اذا اطلق او اراد يمينا وبه قال ابو يوسف دليلنا ان اليمين حكم شرعي ولا دليل في الشرع على ان هذا يمين وايضا الاصل براة الذمة فمن اوجبها

يمينا فعليه الدلالة ٥ وايضا فان حقوق الله هو الامر والنهي والعبادات كلها فاذا حلف
بذلك كانت يمينا بالمخلوقات فلم يكن يمينا وجعله اصحاب الشافعي يمينا بالعرف واستعمال
الناس ذلك وهذا غير مسلم وروى ابو جعفر الاستراباذي قال حق الله هو القران لقوله
وانه لحق اليقين يعني القران فكانه قال وقران الله ولو قال هذا كان يمينا وقد بينا ان هذا
لا يكون يمينا لو صرح به **مسله** اذا قال ها الله او تالله او بالله ونوى بذلك اليمين
كان يمينا وان لم ينو لم يكن يمينا وان قال ما اردت يمينا قبل قوله وقال الشافعي في قوله
بالله ان اطلق او اراد يمينا فهو يمين وان لم يرد يمينا فلا يكون يمينا لانه يحتمل بالله استعين واذا قال
بالله او تالله ان اراد يمينا فهي يمين وان لم يرد يمينا فليست بيمين فاذا قال ما اردت يمينا قبل منه
دليلنا ان ما قلناه مجمع على كونه يمينا وما ذكروه ليس عليه دليل وايضا قوله الاعمال بالنيات
فما يجرد عن النية يجب ان لا يكون يمينا **مسله** اذا قال الله بكسر الهاء بلا حرف قسم
لا يكون يمينا وبه قال الشافعي وجميع الفقهاء الا ابا جعفر الاستراباذي قال يكون يمينا دليلنا
ان القسم لا يكون الا بحرف القسم وهي التاء والواو والباء وليس هاهنا واحد منهم وما
قالوه اجازه اهل اللغة على الشذوذ **مسله** اذا قال اشهد بالله لا يكون يمينا واختلف
اصحاب الشافعي على وجهين منهم من قال اذا اطلق واراد يمينا فهي يمين وبه قال ابو حنيفة ومنهم
من قال اذا اطلق لا يكون يمينا دليلنا ان هذه لفظة الشهادة لا تسمى يمينا في اللغة فمن
جعله يمينا فعليه الدلالة **مسله** اذا قال اعزم بالله لم يكن ذلك يمينا اطلق ذلك او اراد يمينا
او لم يرد وقال الشافعي ان اطلق ذلك او لم يرد مثل ما قلناه وان اراد يمينا فعلى ما اراد
دليلنا ان الاصل براءة الذمة وليس هاهنا دلالة على ان هذا من الفاظ القسم فيجب نفي ذلك
مسله اذا قال اسالك بالله او اقسمت بالله عليك بالله لم يكن يمينا سواء اطلق او اراد اليمين
او لم يرد يمينا وقال الشافعي ان اطلق ذلك او لم يرد يمينا فكما قلناه وان اراد اليمين كان
كذلك وتنعقد على فعل الغير فان قام الغير عليها لم يحنث وان خالف حنث الحالف ولزمته
الكفارة وقال احمد الكفارة على المحنث دون الحالف دليلنا ما قدمناه في المسائل الاولى

سوا

سوا من ان الاصل براءة الذمة وايجاب هذا يمينا يحتاج الى دليل **مسله** اذا قال علي عهد الله
روى اصحابنا ان ذلك يكون نذرا فان خالف لزمه ما يلزمه في كفارة النذر هذا اذا نوى
ذلك فان لم ينو لم يلزمه ذلك واما قوله علي ميثاقه وكفالته وامانته فلم يرووا فيه شيئا ويجب
ان يقول انها ليست من الفاظ اليمين لانه لا دليل على ذلك وقال الشافعي اذا اطلق او لم يرد يمينا
لم يكن يمينا وان اراد يمينا كان كذلك وقال ابو حنيفة ومالك يكون باطلاقه يمينا ثم اختلفا فقال
الشافعي اذا حلف بواحد منها او بجميعها لزمته كفارة واحدة وقال مالك اذا حنث في الكل لزمه
ان يقول علي عهد الله وميثاقه وكفالته وامانته ثم خالف لزمه على كل واحد كفارة دليلنا
اجماع الفرقة على ما قلناه اولا وانه لا دليل على ما قالوه اخيرا فيجب نفيه لان الاصل براءة الذمة ٥
مسله اذا قال والله كانت يمينا اذا اطلق او نوى واراد اليمين وان لم يرد اليمين لم يكن يمينا عندنا
بالله ويحكم عليه في الظاهر ولا يقبل قوله ما اردت اليمين في الحكم وبه قال الشافعي الا انه اذا اراد
وان لم ينو فانه يكون يمينا دليلنا الاصل براءة الذمة وايضا قوله عليه السلم الاعمال بالنيات
وهذا ما نوى وايضا ما اعتبرناه مجمع عليه وما قالوه ليس عليه دليل وقوله تعالى لا يؤاخذكم الله
باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان يدل على ذلك لان العقد لا يكون الا بالنية ٥
مسله اذا حلف لا يتحلى او لا البس الحلي فلبس خاتما حنث وبه قال الشافعي
وقال ابو حنيفة لا يحنث دليلنا ان الخاتم من جملة الحلي الذي يختص الرجال كالمنطقة والسواد
للنساء ولو حلف لا البس المنطقة ولا تلبس المراة السواد حنث **مسله** اذا حلفت المراة
لا تلبس حليا فلبست الجوهر وحده حنثت وبه قال الشافعي وابو يوسف وقال ابو حنيفة
لا تحنث دليلنا ان الاسم الحلي يتناول اللؤلؤ وحده قال الله تعالى وتستخرجون حلية تلبسونها
وفي موضع اخر يستخرجوا منه حلية ومعلوم ان الذي يخرج منه اللؤلؤ والمرجان **مسله**
لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب وبه قال مالك وقال ابو حنيفة
تدخل في اليمين بالله وفي الطلاق والعتاق والنذور وفي الاقرار دليلنا ان ما ذكرناه
مجمع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل **مسله** الاستثناء بمشية الله في اليمين

ليس بواجب بل هو بالخيار وبه قال جميع الفقهاء وحكي عن بعضهم انه قال الاستثناء واجب
لقوله ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله دليلنا ان الاصل براءة الذمة فمن اوجب
ذلك وعلى زادني وجوبا فالدلالة وايضا فالنبي ع حلف واستثنا فقال والله لاغزون قريشا
والله لاغزون قريشا ان شاء الله وحلف وترك الاستثناء فانه الآمن بسابة سهوا

مسئلة لا حكم للاستثناء الا اذا كان متصلا بالكلام او في حكم المتصل فاما اذا انفصل عنه
فلا حكم له سوا كان في المجلس او بعد انصرافه وبه قال جميع الفقهاء وقال عطا والحسن له ان
يستثني ما دام في المجلس فاذا فارقه بطل حكم الاستثناء وعن ابن عباس روايتان احداهما
له ان يستثني ابدا حتى انه لو حلف وهو صغير ثم استثنا وهو كبير جاز والثانية له ان يستثني
الى حين والحين سنة دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على صحته وما ادعوه ليس على صحته دليل
وايضا روي عن النبي ع انه قال من حلف على يمين فراى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير
وليكفر عن يمينه ولو كان الاستثنا يعمل بعد الانفصال الاستثناء عن الكفارة فانه اسهل
فلما خلصه للكفارة ثبت انه لا يخلص الاستثناء

مسئلة لغو اليمين هو ان تسبق
اليمين الى لسانه ولا يعتقدها بقلبه فانه اذا اراد ان يقول بلى والله فسبق لسانه فقال
لا والله ثم استدركه فقال بلى والله فالاول لغو ولا كفارة فيها وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
فيها الكفارة والثانية منعقدة وقال مالك لغو اليمين يمين الغموس هو ما ذكرناه ان يحلف
على ماض قاصد للكذب فيها وقال ابو حنيفة لغو اليمين ما كانت على ماض لكنه
حلف لغفلة كان معتقدا انه على ما حلف او حلف ما كان كذا انه على ما حلف ثم بان ان الامر
خلاف ما حلف عليه فكانه حلف على سهو عنده بان انه حلف على ضده هذه لغو اليمين عنده
ولا كفارة فيها وعند الشافعي هذه على قولين على ما مضى دليلنا قوله تعالى لا يؤاخذكم الله
باللغو في ايمانكم وما لا يؤاخذ به ما قلناه وروى عطا عن عايشة ان النبي ع قال لغو اليمين قول
الرجل في بيته كلا والله وبلى والله وروى عطاء انه قال ذهبت انا وعبيد بن عمير الى عايشة
وهي معتكفة في بيتها فسالها عن قوله لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم فقالت هو لا والله وبلى والله

لا يقصدها

لا يقصدها بقلبه وعن ابن عباس نحوه ولا مخالف لهما وعلى هذا اجماع الفرقة واخبارهم
فاما وجوب الكفارة فالذي يدل على نفيها ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل

مسئلة اذا حلف على امر مستقبل ان يفعل او لا يفعل ثم خالفه عامدا كان عليه الكفارة
بلا خلاف وان خالف ناسيا لم يجب عليه عندنا الكفارة وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه
والثاني عليه الكفارة دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا روي عن
النبي ص واله انه قال رفع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه وهذا نسيان ٥ ٥

مسئلة لا يجوز تقديم الكفارة قبل الحنث اصلا وان اخرجها لم تجزه وقال الشافعي تجزيه
قبل الحنث الا الصوم فانه لا يجزيه لانه من عبادة الابدان وبه قال عمر وابن عمر وابن عباس وعايشة والحسن
البصري وابن سيرين ومالك والاوزاعي والليث بن سعد واحمد واسحق وزاد مالك فقال تجزيه
تقديم الصيام على الحنث وقال ابو حنيفة واصحابه كفارة اليمين تجب بسبب واحد وهو الحنث
فاما عقد اليمين فليس بسبب هنا فاذا ثبت هذا فلا يجوز تقديمها قبل وجوبها بحال المال
والصيام واجاز ابو حنيفة تقديم الزكوة على وجوبها ولم يجوز تقديم الكفارة قبل وجوبها واجاز مالك
تقديمها قبل الحنث ولم يجوز تقديم الزكوة قبل وجوبها واجاز الشافعي التقديم فيهما وعندنا لا يجوز فيهما
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فالكفارة اذا وجبت لا تبرا الذمة منها بيقين الا اذا
اخرجها بعد الحنث فاما اذا اخرجها قبله فلا دلالة على براءة ذمته وروى ابو هريرة ان النبي عليه السلم
قال من حلف على يمين وراى غيرها خيرا منها فليات الذي هو خير وليكفر عن يمينه فامره
بالتاخير عن الحنث وفي بعضها ثم ليكفر عن يمينه بلفظ ثم وهذا نص

مسئلة اذا قال لزوجته ان لم اتزوج عليك فانت طالق فانه لا تطلق تزوج عليها او لم يتزوج بنظيرتها
او من فوقها او دونها وقال الشافعي اذا تزوج بر في يمينه بنفس العقد دخل بها او لم يدخل وان
لم يتزوج حتى تطلق على كل حال وقال مالك ان تزوج بمثلها او فوقها ودخل بها بر في يمينه وان لم يدخل بها
لم يبر في يمينه وان تزوج بمن هو دونها في المنزلة او الوحشة لم يبر في يمينه لانه قصد مغايظتها بذلك
وانما تغايظها بنظيرتها او بمن هو فوقها وهذه شناعة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على ان

الطلاق لا يقع وان اليمين بالطلاق باطلة فلو كان ذلك كذلك لجاز الوجدان يبر في يمينه متى تزوج وان كان
دونها او حسنة لان الاسم قد وجد والشرط قد حصل **مسئلة** اذا مات وعليه صيام صام
عنه وليه وبه قال مالك والشافعي في القديم وقال في الجديد لا يصوم عنه وليه وبه قال اهل العراق
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى عروة عن عائشة ان النبي عليه السلام قال من مات وعليه صيام
صام عنه وليه **مسئلة** اذا اعطى مسكينا من كفارته او زكوة ماله او فطرته فالمستحب
ان لا يشتري ذلك ممن اعطاه وليس بمحظور وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك لا يجوز
شراؤه ولا تملك به دليلنا قوله تعالى واحل الله البيع ولم يفرق **مسئلة** اقل ما يجزي
من الكسوة ثوبان قميص وسراويل او قميص ومنديل او قميص ومقنعة وثوب واحد لا يجزي
وقال الشافعي يجزي قميص او سراويل او مقنعة او منديل للرجال والنساء وقال مالك ان
اعطى رجلا فكما قال الشافعي وان اعطى امرأة لا يجزي الا ما يجوز لها الصلوة فيه وهو ثوبان قميص
ومقنعة وقال ابو يوسف السراويل لا يجزي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط يوجب
ذلك لانه تبرأ الذمة بيقين بلا خلاف **مسئلة** اذا اعطى الفقير قلنسوة او خفا لم يجزه
وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يجزيه ذكره ابو اسحق دليلنا طريقة الاحتياط
وايضا قوله تعالى او كسوتهم ومن اعطى قلنسوة لا يقال كساه **مسئلة** صوم الثلثة
ايام في كفارة اليمين متتابعة لا يجوز فيه التفريق وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه
ذكره في الصوم وبه قال ابو حنيفة واصحابه واختاره المزني والقول الآخر وهو ظاهر ما يختار ان شاء
تابع وان شاء فرق وبه قال الحسن البصري وعطا ومالك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط ط
يقتضي ذلك لانه اذا تابع فلا خلاف ان الفرض سقط عنه واذا فرق فليس على براءة الذمة دليل
وروي في قراءة ابن مسعود فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام متتابعات وفي قراءة ابي ثلثة ايام
متتابعات وادنى ما في هذين القرائتين ان يكونا بمنزلة خبر الواحد فوجب العمل بها عند المخالف
مسئلة فرض العبد في كفارة يمينه الصيام دون العتق والاطعام والكسوة اجماعا وعندنا ان فرضه
شهر واحد فيما يجب به شهران متتابعان وفي كفارة اليمين ثلثة ايام مثل الحر سوا وقال جميع الفقهاء

وفرضه

وفرضه فرض الحر في كل موضع دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان الاصل براءة الذمة وما اعتبرناه
مجمع عليه وما قالوه ليس عليه دليل **مسئلة** اذا كان في دار فحلف لا سكنت هذه الدار فان
اقام عقيب يمينه مدة يمكنه الخروج منها فلم يخرج حنث وبه قال الشافعي وقال مالك ان اقام
يوما وليلة حنث وان اقام اقل من ذلك لم يحنث دليلنا ان اليمين اذا علقت بالفعل تعلقت باقل
ما يقع عليه الاسم من ذلك كرجل حلف لا دخلت الدار حنث باقل ما يقع عليه الدخول وهو اذا اعتبر
العتبة ولو حلف لا دخلت الدار بر باقل ما يقع عليه اسم الدخول وان لم يدخل الى جوف الدار
مسئلة اذا كان في دار فحلف لا سكنت هذه الدار فخرج عقيب اليمين بلا فصل بر في يمينه
ولم يحنث وبه قال جميع الفقهاء وقال زفر يحنث والطريق له الى البر لانه يحنث باستدامة السكنى وخرج
منها عقيب يمينه سكونه فيها فوجب ان يحنث دليلنا ان الاصل براءة الذمة ولا دليل على شغلها ان
يشتغل بهذه اليمين واذا لم يشتغل عقيب يمينه بغير الخروج منها لا يقال انه ساكن فيها وكذلك لو كان
في دار مغصوبة فالعرف ذلك لم يتشاغل بغير الخروج لم يأثم لانه تارك **مسئلة** اذا كان فيها
فحلف لا سكنت هذه الدار ثم اقام عقيب يمينه لا للسكنى لكن لنقل الرحل والمال والولد لم يحنث
وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يحنث دليلنا الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل
وايضا والاعتبار في العادة ومن كان يجمع رحله وماله واهله للانتقال لا يقال انه ساكن في الدار ومن قال
انه ساكن في الدار بذلك فقد ترك العرف **مسئلة** اذا كان فيها فحلف لا سكنت هذه الدار وانتقل بنفسه
بر في يمينه وان لم ينتقل العيال والمال وبه قال الشافعي وقال مالك السكنى بنفسه وبالعيال
دون المال وقال ابو حنيفة بنفسه وبالعيال وبالمال معا وقال محمد ان بقي من ماله ما يمكن سكنى
الدار معه فما نقل المال وان بقي ما لا يمكن سكنى الا معه فقد نقل المال وبر في يمينه دليلنا
انه اضاف السكنى الى نفسه فاذا خرج منها خرج من ان يكون ساكنا فيها ومن ادعى ان عياله وماله
يكون سكنا فعليه الدلالة والاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تدخلوا بيوتا
غير مسكونة فيها متاع لكم فقد اخبر ان من ترك المتاع وخرج عنها يقال غير مسكونة وعند ابي
حنيفة ان هذه مسكونة وقال تعالى ربنا اني اسكنت من ذريتي بواد غير ذي زرع عند بيتك المحرم

ومسئله دليلان احدهما انه اذا سكن زوجته وولده في المكان فقال اسكنتهم في المكان وان لم يكن
ساكنا معهم والثاني قال اسكنت ولم يسكن هو معهم ثم بان انه ساكن في مكان آخر وان كان ولده وعياله
في غير ذلك المكان والاول اوضح **مسئله** اذا حلف لا يدخل دارا فدخل فصعد سطحها لم يحنث
وبه قال الشافعي واختلف اصحابه على طريقين منهم من قال ان لم يكن السطح محجرا لم يحنث وجها
واحدا فان كان محجرا فعلى وجهين وقال ابو حنيفه يحنث بكل حال   دليلنا ان الاصل براءة الذمة و
شغلها يحتاج الى دليل وايضا فالسطح حاجز كالحائط فلو وقف على نفس الحائط فلا خلاف انه لا يحنث
فالسطح مثله ولا خلاف انه اذا حلف لا يدخل بيتا فدخل غرفه فوقها لا يحنث فالسطح مثله وايضا فاذا
وقف على السطح لا يقال دخل الدار بل يقال وقف على سطحها ولم يدخل فاذا انتفى عنه دخولها لم يحنث
مسئله اذا كان في دار فحلف لا دخلها لم يحنث باستدامة قعوده فيها   وللشافعي فيه قولان
احدهما مثل ما قلناه وهو الاقيس عندهم والثاني يحنث بالاستدامة كالسكنى والمساكنة والركوب
واللباس فانه يقع على الاستدامة والابتداء   دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى
دليل وايضا فانه لا يقال دخلتها شهرا وانما يقال دخلتها منذ شهر وفارق بذلك السكنى والمساكنة والركوب
واللبس فان الاسم يقع على الابتداء والاستدامة **مسئله** اذا حلف لا دخلت بيتا فدخل بيتا
من شعر او وبر او صوف او بيتا من حجر او مدر فانه يحنث وهو ظاهر كلام الشافعي واليه ذهب ابو اسحق
وغيره وفي اصحابه من قال ان كان بدويا يحنث سواء دخل بيت البادية او البلدان وان كان قرويا
نظرت فان دخل بيوت البلدان حنث وجها واحدا وان دخل بيوت البادية فعلى وجهين   دليلنا
ان الاسم متناول هذه الابيات قال الله تعالى وجعل لكم من جلود الانعام بيوتا تستخفونها يوم ظعنكم
ويوم اقامتكم فسماها بيوتا **مسئله** اذا حلف لا ياكل من طعام اشتراه زيد فاشترى زيد
وعمرو طعاما صفقة واحدة فاكل منه لم يحنث عندنا   وعند الشافعي وقال ابو حنيفة
يحنث اذا اشترياه معا فكل واحد منهما قد اشترى نصفه بدليل ان على كل واحد منهما ثمن
نصفه فاذا كان لزيد نصفه وقد اكل من طعام اشتراه زيد وجب ان يحنث كما لو
حلف لا اكل رغيف زيد فاطبق رغيف عمرو واكلهما حنث لانه قد اكل رغيف زيد وان كان مع

دليلنا ان قوله
رغيف عمرو فكذلك هاهنا فقد اكل من طعام اشتراه زيد وان كان مع غيره
طعام اشتراه زيد كناية راجعة الى الطعام انفرد زيد بشرائه وليس حرو لا دوة بشراء
اليه ان انفرد بشرائه بدليل انه لو اشار الى جزء منه فقال هذه اشتراها زيد فقال لا وانما اشترا   ها
زيد وعمرو لم يحنث ويفارق الرغيفين لان كل واحد منهما يشار اليه انه لزيد والاخر لعمرو فلهذا احنث
وهذا اقوى **مسئله** اذا اقتسما هذا الطعام او افرد كل واحد منهما نصيبه فان اكل من نصيب عمرو لم يحنث
زيد او من نصيب عمرو لم يحنث من طعام لزيد او طعام لعمرو لم يحنث ايضا عند الشافعي وقال ابو حنيفة
ان اكل من نصيب زيد حنث وان اكل من نصيب عمرو لم يحنث ودليلهما ما مضى **مسئله** اذا حلف
لا ياكل من طعام اشتراه زيد فاشترى زيد طعاما وحده واشترى عمرو طعاما وحده وخلطاهما معا
فاكل من الطعام منه فيه ثلثة اوجه قال ابو سعيد الاصطخري ان اكل النصف فما دونه لم يحنث وان
زاد على النصف حنث لانه لا يقطع على انه اكل من طعام انفرد زيد بشرائه حتى يزيد على النصف وقال ابن
ابي هريرة لا يحنث ان اكله كله وقال ابو اسحق ان اكل حبة او حبتين ونحوهما لم يحنث وان اكل كفا
منه حنث والاقوى عندي مذهب الاصطخري والدليل على ذلك ان الاصل براءة الذمة وليس
يحصل القطع على انه اكل من طعام انفرد بشرائه زيد الا بعد الزيادة على النصف فوجب ان لا يشتغل
ذمته بالمحرز **مسئله** اذا حلف لا دخلت دار زيد هذه او لا كلمت عبد زيد هذا او لا
كلمت زوجة زيد لم يتعلق اليمين بغير صاحب علق اليمين به فان دخلها وملكها لزيد حنث
بلا خلاف وان زال ملكه عنها ودخلها بعد ذلك لم يحنث عندنا   وبه قال ابو يوسف وابو حنيفة
الا في الزوجة وقال الشافعي ومالك ومحمد بن الحسن وزفر انه يحنث على كل الاحوال ولا ينحل اليمين بزوال
المضاف اليه   دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا فاذا دخل لهذه
الدار بعد خروجها عن ملك زيد لا يقال دخل دار زيد فوجب ان لا يحنث لان اليمين معلقة بالاسم
فاذا زال الاسم وجب ان يزول الحنث **مسئله** اذا حلف لا دخلت هذه الدار فانهدمت
حتى صارت طريقا وبراحا مسلكا فدخل عرصتها لم يحنث ووافقنا الشافعي وقال ابو حنيفة يحنث
ووافقنا اذا اطلق فقال لا دخلت دارا مسلكه لما كان دارا في انه لا يحنث   دليلنا ان الاصل

براءة الذمة وايضا فالرجوع في الاسماء الى العادة والعرف فلا يسمى في العرف ما كان دارا
اوقاتا من الزمان بانه دار فاذا لم يسم بذلك فيجب ان لا يحنث وايضا فلا خلاف انه لو حلف
لا دخلت بيتا فاطلق ثم دخل بعد ان صار طريقا انه لا يحنث فالدار مثل البيت **فان قالوا**
الدار تسمى دارا بعد انهدامها كما قالوا ديار بكر وديار ربيعة وديار عاد وثمود **قلنا**
وكذلك البيت قد قال الله تعالى فتلك بيوتهم خاوية بما ظلموا **فان قالوا** ذلك مجاز **قلنا**
مثله في الدار وايضا فلا خلاف انه لو جعلها بستانا او حماما ثم دخلها في انه لا يحنث فكذا اذا
جعلها طريقا والدليل على ان اسم الدار بعد انهدامها مجاز انه لو حلف لا يدخل دارا فاسلك براحا
كان دارا لم يحنث فلو كان حقيقة لحنث **مسئلة** اذا حلف لا لبس من عمل يد فلان
ثوبا فوهبه فلان ثوبا فان لبسه حنث بلا خلاف وان اسد له فباعه او باد له فلبسه
لم يحنث وكذلك لو حلف لا لبس من غزل امراته فان لبس منه حنث وان باعه واشترى بثمنه
ثوبا او اشترى به ثوبا فلبسه لم يحنث وكذلك لو قال له غيره احسنت اليك واعتقتك
بابي ووهبت لك كذا او اعطيتك كذا فقال الحالف هذا والله لا شربت لك ماء من عطش
تعلق الحكم بمورد ما به من عطش فان اشبع بغير الماء من ماله واكل طعامه ولبس ثيابه وركب
دوابه لم يحنث وبه قال الشافعي وقال مالك يحنث بكل هذا فان لبس بدل ذلك الثوب
او ابدل ذلك الغزل او اشبع من ماله بغير الماء حنث في كل هذا دليلنا انه ثبت عندنا
ان الحكم اذا علق بالاسم لا يلتفت الى سببه فان كان عاما حمل على عمومه وان كان خاصا
كذلك ولا يلتفت الى سببه خاصا كان او عاما ومالك خالف في هذا الاصل وقال يجب
حمله على سببه وهذا بيناه في الاصول في الفقه ويقوى في نفسي في قوله لا شربت لك
ماء من عطش انه يحنث اذا انتفع بشيء من ماله لان ذلك يجري في الخطاب مثل قوله ولا تقل لهما
اف وقوله ولا يظلمون فتيلا فان المفهوم من ذلك منع كل اذى ونفي كل ظلم وكذلك هاهنا
والشافعي انما عول على ان قال والله لا شربت لك ماء من عطش يقتضي ركب الدواب ولبس الثياب
لم يحنث لان اسم الماء لا يقع على الطعام والشراب ولبس الثياب حقيقة ولا مجازا فوجب

ان لا يتعلق الايمان كما لو حلف لا ركبت لك دابة فركب له سفينة لم يحنث لان اسم الدابة
لا ينطلق على السفينة فكذلك هاهنا **مسئلة** اذا حلف لا يدخل دار زيد فان دخلها فان د
خلها وهي ملك لزيد حنث بلا خلاف وان كان ساكنها باجرة لم يحنث عندنا وبه قال الشافعي
وقال ابو حنيفة ومالك يحنث دليلنا حقيقة هذه الاضافة تقتضي الملك وانما تستعمل في السكنى
مجازا او لو اطلق الاسماء يجب حملها على الحقيقة والدليل على ان حقيقة ذلك ما قلناه انه لو قال هذه
الدار لزيد كان ذلك اعترافا بالملك فلو قال اردت انه سكنها باجرة لم يقبل منه وانما يجوز ان يقول
هذه دار زيد ثم ينفي فيقول لا ليست لزيد وانما يسكنها باجرة ولا يجوز ذلك في الملك واذا انتفى
الملك عنها وجب ان ينتفي الحنث وايضا فما قالوه يؤدي الى ان يكون دار واحدة ملكا لكل واحد من
زيد وعمرو فاذا حلف لا دخلت دار زيد وحلف الآخر لا دخلت دار عمرو فاكتراها فدخلها
جميعا وما ادى الى هذا يجب ان يحكم بفساده **مسئلة** اذا حلف لا دخلت دار زيد
او حلف لا كلمت زيدا فكلمه ناسيا او جاهلا لم يحنث وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه
وهو اصح القولين وبه قال الزهري والقول الثاني انه يحنث وبه قال مالك انه يحنث وابو حنيفة
دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا قوله عليه السلام رفع عن امتي
الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه وذلك عام **مسئلة** اذا ادخل مكرها محمولا لا يحنث
وهو قول الشافعي واختلف اصحابه على طريقين منهم من قال لا يحنث قولا واحدا ومنهم من قال على
قولين مثل الاولى دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سوا **مسئلة** اذا حلف
لا دخل على زيد بيتا فدخل على عمرو بيتا وفيه زيد وهو لا يعلم بكون زيد فيه فانه لا يحنث
وللشافعي فيه قولان دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل **مسئلة**
واذا دخل على عمرو بيتا وزيد فيه واستثناه بقلبه كان قصده الدخول على عمرو دون زيد
لم يحنث وان حلف لا كلم زيدا فسلم على جماعة فيهم زيد واستثناه بقلبه لم يحنث وقال
الشافعي مسئلة الدخول مبنية على مسئلة السلام على طريقين منهم من قال يحنث قولا واحدا
ومنهم من قال على قولين ومسئلة الدخول اختلفوا على طريقين منهم من قال على قولين

كالكلام ومنهم من قال يحنث هاهنا قولا واحدا ولا يصح الاستثنا فالكلام على قولين والفرق بينهما
ان مسلة الكلام يصح الاستثنا فيها قولا واحدا ايضا بالقلب ومسلة الدخول لا يصح الاستثنا فيها قولا
فلا يصح بالقلب   دليلنا في السلام ان السلام لفظ عام ويجوز ان يخصه بالقصد والفعل فعلا واحدا
لا يصح تخصيصه بزيد دون عمرو واذا لم يصح تخصيصه فقد حنث بالدخول ولم يحنث بالسلام مسلة
اذا دخل عليه عمرو بيتا فاستدام زيد القعود معه لا يحنث   وللشافعي فيه قولان مبنيان
على حكم الاستدامة هل هو حكم الابتداء ام لا   دليلنا ان الاصل فايضا فانه حلف ان لا يدخل عليه
وانا زيد دخل عليه فعلى من قال حكمه حكم دخوله عليه الدلالة مسلة اذا حلف لياكلن
هذا الطعام غدا فاكله اليوم حنث   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ومالك لا يحنث لانه منعنا
لانا اخر اكله غدا وما تاخر   دليلنا ان اليمين والحنث على ان يقع الاكل في غد وهذا اما اكل في الغد
فيجب ان يحنث مسلة اذا حلف لياكلن غدا فهلك الطعام اليوم او غدا فان هلك بشي من جهته
لزمته الكفارة وان هلك بشي من غير جهته في اليوم لم يلزمه وان كان في الغد فان كان تمكن في الغد
على اكله فلم ياكله حنث وان كان قبل ذلك لم يحنث   وللشافعي في هلاكه اليوم او غدا قولان
دليلنا على التفصيل الذي قدمناه يكون قد فرط فيه فلزمته الكفارة واذا لم يكن منه تفريط لم يلزمه
شي لان الاصل براءة الذمة مسلة اذا حلف ليقضين حقه عند راس الهلال او استهلال
الشهر فانه يلزمه ان يعطيه عند رؤية الهلال   وبه قال الشافعي وقال مالك وقت القضاء
ليلة الهلال ويومها من غدها وكذلك لو حلف ليقضينه يوم الخميس فوقت القضا يوم
الخميس وليلة بعده   دليلنا ان لفظ عند تفيد المقارنة في اللغة فمن حملها على غير ذلك
كان عليه الدلالة مسلة اذا حلف ليقضين حقه الى حين او الى زمان او الى دهر
فالذي رواه اصحابنا ان الحين ستة اشهر والزمان خمسة اشهر ولم يرووا في الدهر شيئا
وقال ابو يوسف ومحمد هذه كلها عبارة عن ستة اشهر وقال ابو حنيفة الحين والزمان
عبارة عن ستة اشهر وقال في الدهر لا اعرفه وقال الشافعي هذه كلها عبارات لا حد لها
فيكون على مدة حيوته فان لم يفعل حتى مات حنث بوفاته فان قال لاقضينه

الدهر فلا حد له عندنا وعند ابي يوسف روايتان احدهما مثل قول الشافعي والثاني ستة
اشهر وقال مالك كلها عبارة عن سنة وقال الاوزاعي الى حين بدو الصلاح في الثمرة
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط وايضا قوله تعالى تؤتي اكلها كل حين باذن
ربها وذلك في كل ستة اشهر   قال مالك ذلك في كل سنة من حين يطلع الى حين
يطلع وقال ابو يوسف ومحمد من حين يطلع الى حين يرطب ستة اشهر وهو زمان ايان كلها
ونوبته في كل ستة اشهر مسلة اذا حلف ليقضينه حقه قريبا او بعيدا فليس لذلك حد
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة اذا قال قريبا فهو اقل من شهر واذا قال بعيدا فهو شهر
دليلنا ان تحديد ذلك يحتاج الى دليل وايضا قوله قريب وبعيد بالاضافة فقد يكون بعيد قريبا
بالاضافة الى ما هو ابعد منه ويكون بالاضافة الى ما هو اقرب منه فاذا التبس ذلك بطل وجه
مسلة اذا حلف الى حقب فلا حد له   وبه قال الشافعي وقال مالك الحقب اربعون سنة
وقال ابو حنيفة الحقب ثمانون سنة ما لو الا ما روي عن ابن عباس في قوله لابثين فيها احقابا
انه قال الحقب ثمانون سنة   دليلنا ما قدمناه في المسالة الاولى وقد روي في قوله احقابا
ان الاحقاب الدهور وروي اقل من ثمانين عاما وقد ذكرنا اختلاف العلماء في ذلك في كتاب
التفسير فاذا كان كذلك لم يثبت له حد مسلة اذا قال الخليفة او الملك والله لاضربن عبدي
ثم امر عبده فضربه لم يحنث   وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني انه يحنث
دليلنا ان حقيقة هذه الاضافة ان يفعل الفعل بنفسه وانما ينسب ما يفعله غيره بامره
اليه على ضرب من المجاز الا ترى انه يحسن ان يقال ما ضربه وانما ضربه غلامه او من امره به فلو كان
حقيقة لما جاز ذلك ولان الحنث يتعلق به باليد بدليل انه لو حلف لا دخلت هذه الدار فان دخلها حنث
وان ادخل بحمله لم يحنث وان حلف ليدخلنها فان دخلها بر وان ادخل محمولا لم يبر فاذا ثبت ذلك فان حلف
لا كلمنا لم يحنث بالحلف كذلك ان حلف لا اكل الطعام حنث بكلها مسلة اذا قال الخليفة والله لا تزوجت
ولا بعت فوكل فيهما لم يحنث   دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى سوا مسلة اذا حلف لا لبست هذين
الثوبين ولا اكلت هذين الرغيفين واكل احدهما لم يحنث   دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل

وايضا فاليمين تعلقت بلبس الثوب واكل الرغيفين ولم يوجد ذلك فيجب ان لا يحنث ولان الحنث يتعلق بما يتعلق
به البر بدليل انه لو حلف لا دخلت هذه الدار فان دخلها حنث وان ادخل رجله لم يحنث وان حلف ليدخلها
فان دخلها وادخل رجله لم يبر فاذا ثبت هذا فان حلف ليكلمها لم يبر حتى يكلمها كذلك اذا حلف لا كلمها لم يحنث حتى
يكلمها **مسله** اذا حلف لا شربت من نهر لا شربت من دجلة فمتى شرب من مايها سوا اغترف بيده
او في كوز او غيره او كرع منها كالبهيمة حنث لانه اذا شرب عن قابيده فا شرب منها وانما شرب من غيرها
دليلنا ان معنى هذا الكلام لا شربت من مايها لانه بهذا جرت العادة لان دجلة عبارة عن قرارها ومكان
جري الماء فيه والقرار لا يمكن الشرب منه فلو لزم ما قالوه للزم اذا شرب بفيه كالبهيمة ولا يحنث
ايضا لانه انما شرب من فيه لانه ياخذ الماء بفيه اولا فيصير فيه ولا يحنث حتى يزرده بدليل لو اخذه
بفيه ومجه من فيه لم يحنث ثبت ان الفم الذي يشرب منه كالكوز والقدح ثم ثبت انه يحنث اذا شرب
فيه وكذلك اذا شرب من قدح **مسله** اذا حلف لا فارقتك حتى استوفي حقي فان استوفى نفس
حقه بر في يمينه وان فارقه ولان استوفى بدل حقه مثل ان كان حقه دنانير فاخذ دراهم او ثيابا او غير ذلك
بقيمتها بر في يمينه وبه قال مالك وقال الشافعي ان اخذ بدل حقه حنث دليلنا ان الاصل براءة الذمة
وتحنيثه بهذا يحتاج الى دلالة وايضا فبدل الحق ولم يقل في يمينه انه يستوفي نفس حقه فاذا لم يكن
كذلك وجب ان لا يحنث وايضا فان العرف ما قلناه فانه من استوفى من غيره بدل حقه يقال استوفى حقه
مسله اذا قال لزوجته ان خرجتي من الدار الا باذني فانت طالق لا تطلق وان خرجت بغير اذنه لان هذا
طلاق بشرط وقال الشافعي وابو حنيفة ان خرجت من داره بغير اذنه طلقت وانحلت اليمين فان
خرجت مرة اخرى لم تطلق مرة اخرى وان اذن لها فخرجت لم تطلق بلا خلاف بينهما الا عند الشافعي تنحل اليمين
فان خرجت بعد ذلك مرة اخرى بغير اذنه لم تطلق وعند ابي حنيفة لا ينحل فان خرجت بعد ذلك بغير اذنه
طلقت دليلنا اجماع الفرقة على ان الطلاق بشرط لا يقع منه [illegible] وايضا فالاصل
بقاء العقد والبينونة بما قالوه يحتاج الى دليل **مسله** اذا حلف بالطلاق لا خرجت الا باذني فاذن لها
فخرجت بعد الاذن وقبل العلم لم تطلق وبه قال الشافعي وابو يوسف وقال ابو حنيفة ومالك ومحمد تحنث
دليلنا اجماع الفرقة على ان اليمين بالطلاق فاسدة وايضا الاصل بقاء العقد وايقاع الطلاق بهذا يحتاج الى دليل

مسلة

مسله اذا قال لعبده متى بعتك فانت حر ثم باعه لم ينعتق سوا كان له خيار المجلس
او خيار الثلث وعلى كل حال وقال الشافعي يعتق على كل حال لان له خيار المجلس اذا لم يشترطا وان
شرطا فله خيار الثلث وقال ابو حنيفة ومالك ان باع مطلقا لم ينعتق وان باعه بشرط خيار الثلث
انعتق دليلنا اجماع الفرقة على ان العتق بشرط لا يقع وهذا اعتق بشرط فلو كنا نجيز ذلك لكان
مذهب الشافعي صحيحا لانه اجمعنا ان خيار المجلس ثابت كما يقوله في خيار الثلث مجمع عليه
مسله اذا حلف لا ياكل الرؤوس حنث باكل رؤوس البقر والغنم والابل ولا يحنث باكل رؤوس
العصافير والطيور والحيتان والجراد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يحنث برؤوس البقر والغنم
ولا يحنث برؤوس الابل لان العادة فيها وقال ابو يوسف ومحمد يحنث برؤوس الغنم لا غير لان العرف
يصرف اليها دليلنا ان اسم الرؤوس يقع على جميع ما ذكرناه فوجب ان يحنث بجميعها لان
تخصيصها يحتاج الى دليل ولا يلزمنا مثل ذلك فيما خصصناه لانا اخرجنا ذلك بالدليل وهو اجماع الفرقة
على ان ما لم يعتبروه ليس بمعتبر اصلا ولا دليل على تخصيص ما قالوه **مسله** اذا حلف لا ياكل لحما فاكل
لحم النعم والصيد والطيور حنث بلا خلاف وان اكل لحم السمك حنث وبه قال الشافعي وابو يوسف
ومالك وقال ابو حنيفة لا يحنث دليلنا ان اسم اللحم يطلق عليه قال الله تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا
وتستخرجون حلية تلبسونها وقال وهو الذي سخر لكم البحر لتاكلوا منه لحما طريا واذا كان اسم اللحم وقع عليه
وجب ان يقع الايمان عليه **مسله** اذا حلف لا ذقت شيئا واخذه [illegible] مضغه ورماه ولم يزد
رد منه شيئا حنث وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه وهو الصحيح عندهم والثاني انه لا يحنث
حتى يزدرد منه شيئا دليلنا ان الذوق عبارة عن طعم الشيء وهذا قد عرف طعمه قبل ان يزدرده
مسله اذا حلف لا اكلت سمنا فاكله مع الخبز حنث وبه قال اكثر اصحاب الشافعي وقال ابو بكر بن
سعيد الاصطخري لا يحنث لانه ما اكله على جهته دليلنا انه قد اكل السمن بدليل انه لا يصح ان ينفي اكله لو قيل
اكلت السمن لم يصح ان يقول لا فيثبت انه قد اكله **مسله** اذا حلف لا اكلت هذه الحنطة او من هذه الحنطة
فاشار الى حنطة بعينها ثم طحنها دقيقا او سويقا فاكلها لم يحنث وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال ابو
يوسف ومحمد يحنث دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايضا فان اسم الحنطة لا يقع على السويق والدقيق

فيجب الا يحنث **مسألة** اذا حلف لا اكلت هذا الدقيق فخبزه واكله لم يحنث وبه قال
الشافعي وقال ابو حنيفة يحنث دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى **مسألة** اذا حلف لا اكل
شحما فاكل لحم الظهر لم يحنث وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال ابو يوسف يحنث دليلنا
ان الاصل براءة الذمة وتحنيثه بهذا يحتاج الى دليل وايضا فان اسم الشحم مختص بما يكون في الجوف بدلالة
انه ان قيل لمن اكل لحم الظهر ما اكلت شحما حسن ان يقول لا اكلت لحما فلو كان ذلك شحما لم يحسن ذلك **مسألة**
اذا حلف لا اكل لحما فاكل قلبا لم يحنث بلا خلاف وان اكل شحم الجوف لم يحنث عندنا وبه قال ابو حنيفة
والشافعي وقال مالك وابو يوسف يحنث دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سوا **مسألة**
اذا حلف لا ياكل لحما فاكل كبدا او طحالا لا يحنث وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يحنث
لانه يباع مع اللحم دليلنا ما قدمناه في المسألة الاولى سوا **مسألة** اذا حلف لا ياكل لحما
فاكل الية لا يحنث وبه قال ابو حنيفة والشافعي في احد الوجهين وفي الوجه الثاني انه يحنث
دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سوا **مسألة** اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل المنصف
الذي نصفه رطب ونصفه بسر او حلف لا ياكل بسرا فاكل المنصف حنث وبه قال الشافعي وقال
وقال ابو سعيد الاصطخري لا يحنث دليلنا انه قد اكل الرطب وانما اكل معه شيئا اخر **مسألة**
اذا حلف لا ياكل لبنا فاكل سمنا او زبدا او لبنا خالصا او جبنا وغير ذلك لا يحنث وبه قال الشافعي وقال
ابو علي بن ابي هريرة يحنث باكل كلها عامة دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سوا **مسألة**
اذا حلف لا كلمت زيدا فسلم عليه حنث بلا خلاف وان سلم على جماعة فيهم زيد واراده حنث
ايضا بلا خلاف وان لم يرده او لم ينو شيئا واطلقه او لم يعلم ان زيدا فيهم لم يحنث عندنا وقال الشافعي
ان عزله بالنية فعلى طريقين منهم من قال فيه قولا واحدا كما قلناه ومنهم من قال على
قولين وان اطلق السلام من غير نية فعلى قولين وان كان جاهلا بان زيدا فيهم فعلى قولين لم يحنث دليلنا
ما قدمناه في المسائل الاولى سوا **مسألة** اذا حلف لا كلمت فلانا فكتب اليه كتابا
او ارسل اليه رسولا او اومى اليه براسه او غمز بعينه او اشار بيده لم يحنث وبه قال اهل العراق
والشافعي في جميع ذلك قولان احدهما يحنث وبه قال مالك قاله في القديم وقال في الجديد لا يحنث كما قلناه

ودليلنا

دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا فلا يسمى شيء مما عدده كلاما
على الحقيقة فيجب ان لا يحنث به وقال تعالى اني نذرت للرحمن صوما فلن اكلم اليوم انسيا ثم قال فاشارت اليه
قالوا كيف نكلم من كان في المهد صبيا ووجه الدلالة انها نذرت ان لا تكلم احدا ثم اشارت اليه فثبت
ان الاشارة ليست بكلام **مسألة** اذا حلف لا رأى منكرا الا رفعه الى القاضي ابي فلان
ففاته من غير تفريط مثل ان مات احدهما او حجب عنه او اكره على المنع لا يحنث وللشافعي
فيه قولان دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايضا فان هذا لم يفرط فيه فلا يلزمه حكم اليمين وانما يلزم
ذلك بالتفريط **مسألة** اذا اعزل هذا القاضي فقد فاته الرفع اليه وبه قال ابو حنيفة وهو ظاهر
مذهب الشافعي وله فيه وجه اخر ان لا يحنث لانه علق الرفع اليه بعينه دون صفته دليلنا
ما قدمناه في المسألة الاولى سوا **مسألة** اذا حلف او قال ان شفى الله مريضي فلله علي ان اتصدق
بمالي انصرف ذلك الى جميع ما يتمول في العادة زكاتيا كان او غير زكاتي وبه
قال الشافعي وقال ابو حنيفة القياس يقتضي مثل هذا ولكن قال استحسنا ان نصرف ذلك الى
الاموال الزكاتية دليلنا ان اسم المال يقع على جميع ذلك في اللغة فيجب حمله على عمومه وايضا
قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم ولا خلاف ان ذلك يختص الزكاتية وروي عن النبي عليه السلام
انه قال خير المال سكة مأبورة ومهرة مأمورة واراد بالسكة المأبورة النخل المصطف
ولهذا يسمى الدرب المنسد سكة والمهرة المأمورة التي يكثر نتاجها فالنبي عليه السلام جعل النخل
خير المال **مسألة** اذا حلف ليضربن عبده مائة او قال مائة سوط فاخذ ضغثا فيه مائة
شمراخ او شد مائة سوط فضربه بها دفعة واحدة وعلم ان جميعها وقعت على جسده بر في
يمينه ولم يحنث سوا الماه او لم يولمه وبه قال الشافعي وهو ظاهر قول ابي حنيفة وقال مالك
لا يعتد له الا بواحدة كما لو حلف ليضربنه مائة مرة او مائة ضربة لم يبر كذلك
ها هنا اذا قال مائة او مائة سوط ولا يعتد الا بما يولم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا
قوله تعالى وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث وهذه قصة ايوب عم كان حلف ليضربن زوجته
مائة فعلمه الله تعالى كيف البر فيه فقال اضرب بها بالضغث وهذا النص **مسألة** اذا امر بضربه

فيه مائة ولم يعلم ان الجميع وصل الى جلده بل غلب على ظنه ذلك بر في يمينه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة والمزني لا يبر حتى يقطع على ان المائة وصلت الى جلده دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سوا وغلبة الظن يقوم مقام العلم في هذا الباب **مسئلة** اذا حلف لا وهبت له فان الهبة عبارة عن كل عين ملكها اياها متبرعا بها بغير عوض فان وهب له او اهدى او نحل او اعمر او تصدق عليه بصدقة تطوع حنث ويسمى ما روي رسول الله م العمرى هبة فقال العمرى هبة لمن وهبت له وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة في كل هذا وخالف في صدقة التطوع فقال لا يحنث لانها ليست صدقة بل هي غير الهبة والهدية بدليل ان النبي عم كان يحرم عليه الصدقة وتحل له الهدية اذا كان ... كم يدخلا مدخلا واحدا في باب اليمين دليلنا ان معنى الهبة هو تمليك الغير بغير عوض على وجه التبرع وهذا قائم هاهنا فيجب ان يكون هبة ويدخل تحت الاسم **مسئلة** اذا حلف لا يركب دابة وللعبد دابة قد جعلها له سيده في رسمه فركبها لم يحنث وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يحنث لانها تضاف اليه دليلنا ان العبد لا يملك شيئا اصلا وهذه الاضافة تقتضي الملك فاذا انتفى عنه الملك فاركب دابته فلا يحنث وانما يضاف اليه مجازا **مسئلة** اذا قال ان دخلت الدار فمالي صدقة او فعلي صوم شعبان او ان قال ان لم ادخل الدار او فلم اكلم فلانا فمالي صدقة او فعلي صوم سنة واذا وجد شرطه لم يكن نذرا وهو بالخيار بين الوفاء به وبين ان لا يفي به وليس بواجب عليه فان قال بلفظ لله علي كان نذرا يجب عليه الوفاء به وقال جميع الفقهاء ان ذلك نذر في اللجاج والغضب وما الذي يجب به اختلفوا على ستة مذاهب فذهب الشافعي في انه بالخيار بين الوفاء بنذره وبين ان يكفر كفارة يمين وقال بعض اصحابه الواجب فيه كفارة يمين الا انه ان اراد ان يفعل الاكمل يتصدق بماله هذا اذا علقه بعبادة غير الحج فان علقه بالحج فعلى قولين احدهما مثل العبادات والثاني عليه الحج لا غيره وبه قال في الصحابة عمر بن الخطاب وابو هريرة وعائشة وزينب وام سلمة وفي التابعين عطا والحسن البصري واحمد واسحق وابو عبيد وابو ثور وذهب النخعي والحكم وحماد الى انه لا يلزمه تقدم به شي الوفاء ولا الكفارة مثل ما قلناه وقال ربيعة يلزمه قدر زكاة ما فيه الزكوة فان كان له مال تجب فيه الزكوة اخرج قدر زكاته وقال مالك عليه ان يتصدق بثلث ماله

وقال ابو حنيفة عليه ان يتصدق بماله الذي يجب فيه الزكوة حتى لو كان جميع ماله ما يجب فيه الزكوة فعليه ان يتصدق به وقال عثمان البتي عليه الوفاء به يتصدق بجميع ماله فاصبحهم قول البتي وثلثه ابو حنيفة ثم مالك ثم ربيعة ثم الشافعي ثم النخعي دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وعليه اجماع الفرقة واخبارهم **مسئلة** اذا حلف لا استخدم عبدا فخدمه عبد من قبل نفسه لم يحنث سوا كان عبد نفسه او عبد غيره وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان عبد نفسه حنث وان كان عبد غيره لا يحنث لانه اذا كان عبد نفسه كان اقراره على ذلك وتمكينه منه استخداما دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايضا ان لفظ الاستفعال ان يطلب منه الخدمة هذا موضوعها في اللغة واذا لم يطلب منه ذلك لم يكن مستخدما واذا لم يكن كذلك لم يلزمه كفارة **مسئلة** اذا حلف لا ياكل فاكهة فاكل عنبا او رطبا او رمانا حنث وبه قال ابو يوسف ومحمد والشافعي وقال ابو حنيفة لا يحنث دليلنا ان اهل اللغة يسمون ذلك فاكهة وقد روي ان النبي عليه السلام نهى عن بيع الثمار حتى تزهي قيل يا رسول الله وما تزهي قال تحمار او تصفار ويسمى الرطب ثمرة والثمرة فاكهة عبارة عما يتفكه الانسان به مما لا يكون المقصود منه قوته فلهذا قيل فلان يتفكه في كلامه اذا تكلم بغير المقصود وليس عطف هذه الاشياء في القران على الفاكهة بدليل على انها ليست بفاكهة كما انه عطف الصلوة الوسطى على الصلوات وان كان لفظ الصلوات يشملها وكما قال وملائكته ورسله وجبريل وميكال وان كانا من جملة الملائكة وانما افرد ذلك تعظيما **مسئلة** اذا حلف لا يشم الورد فشم دهنه لا يحنث بلا خلاف وان حلف لا يشم بنفسجا فشم دهنه لم يحنث ايضا عندنا وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يحنث لانه يقال للدهن بنفسج دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايضا فالبنفسج عبارة عن الورد وانما يسمى دهنه بذلك مجازا **مسئلة** ان حلف لا يضرب زوجته فعضها او خنقها او نتف شعرها لم يحنث وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يحنث بكل هذا لانه قد ضرب وبالغ دليلنا ما قلناه من ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وان هذه الافعال لا تسمى في اللغة ضربا على الحقيقة فيجب الا يتعلق بها الحنث **مسئلة** اذا حلف لا ياكل ادما فاكل الخبز بالملح حنث بلا خلاف وان اكل لحما مشويا او مطبوخا او الجبن حنث وبه قال الشافعي

وقال ابو حنيفة لا يحنث وقال ابو يوسف الادم ما يصطبغ دليلنا ما روي عن النبي عم انه قال سيد
الادام اللحم ولان الادم عبارة عما يؤتدم به وهو ما يؤكل بالخبز في العادة وهذا الاشياء سبيلها
مسله اذا حلف لا دخل بيتا فدخل صفة في الدار لم يحنث وبه قال الشافعي يحنث وقال ابو حنيفة
يحنث دليلنا الاصل براءة الذمة وايضا فان الصفة لا تسمى بيتا في اللغة فلا يجب ان يحنث لانه لم
يتناوله الاسم مسله اذا حلف لا يصلي ثم صلى لا يحنث عندنا اصلا وان فرغ منها وقال ابو حنيفة
لا يحنث حتى يسجد وقال ابو العباس بن سريج لا يحنث حتى يكبر ويقرا ويركع قال ابو حامد الذي يجي على
المذهب انه اذا احرم بها حنث قرا او لم يقرا ركع او لم يركع دليلنا الاصل براءة الذمة وايضا اجماع
الفرقة على ان من حلف لا يفعل شيئا فكان فعله اولى من تركه فليفعله ولا شي عليه وفعل
الصلوة اولى من تركها فيجب الا يحنث وقد مضت فيما تقدم مسله اذا قال لعبده ان لم احج السنة
فانت حر ثم مضى وقت الحج ثم اختلفا فقال السيد قد حججت العام وقال العبد ما حججت واقام العبد البينة
ان مولاه نحر يوم الاضحى بالكوفة قال ابو العباس بن سريج يعتق العبد وقال ابو حنيفة لا يعتق
قال ابو حامد وهذا غلط لانه اذا ثبت انه كان يوم الاضحى بالكوفة بطل ان يكون يوم عرفة بمكة وهذا على اصلنا
لا يلزم ولان عندنا ان العتق بشرط لا يصح وهذا عتق بشرط فيجب ان يكون باطلا مسله اذا حلف لا يكلم
فقرا القران لم يحنث سوا كان في الصلوة او في غير الصلوة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
ان قرا في الصلوة لم يحنث وان قرا في غيرها حنث دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايضا فلا يطلق
على من قرا القران انه يتكلم ولو كان كلاما خارج الصلوة لكان كلاما داخل الصلوة فكان يجب ان يقطع الصلوة
والصحيح خلافه مسله اذا حلف لا وهب عبده فوهبه من رجل حنث بوجود الايجاب قبل الموهوب
له او لم يقبل وبه قال ابو حنيفة وابو العباس بن سريج وقال ابو حامد لا يحنث لان الهبة عبارة عن
الايجاب والقبول كالبيع وهو قوي دليلنا على الاول قوله انه اذا قال وهبت فقد فعل ما حلف
انه لا يفعله وانما حلف الا يفعل هذه الصيغة بعينها وقد فعلها فيجب ان يحنث وليس كذلك البيع
لانه لا يقال باع بلفظ قوله بعت حتى يحصل القبول مسله اذا قال ان شفى الله مريضي فلله علي
ان امشي او اذهب او امشي الى بيت الله الحرام وجب عليه الوفاء به ولا يجوز ان يمضي الا حاجا او معتمرا

اوكان نذرا صحيحا وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة في المشي مثل ما قلناه وقال في الذهاب
والمضي لا ينعقد نذره دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط مسله اذا نذر المشي
وجب عليه ذلك ولا يجوز له ان يركب فان ركب وجب عليه اعادة المشي فان عجز عن ذلك لزمه دم
وقال الشافعي ان قدر على المشي فركب لزمه دم ولا اعادة عليه وان عجز فركب فعلى قولين احدهما
لا شي عليه وهو القياس والثاني يلزمه دم ولا اعادة عليه واما الذهاب والمضي فهو بالخيار
بلا خلاف دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط مسله اذا حلف لا اتسرى
فمتى تسرى حنث وما هو التسري الاول في ان يقال بانه عبارة الوطي والتخدير وبه قال ابو
حنيفة ومحمد وهو احد اقوال الشافعي وقوله الثاني انه عبارة عن الوطي فحسب وقوله الثالث
انه عبارة عن الانزال مع الوطي وبه قال ابو يوسف وهو المذهب عندهم دليلنا ان الجارية
تسمى بانها سرية وخادمة فاذا احصنها ووطيها فقد تسرى وترك الاستخدام مسله اذا كان له
عبدان فقال اذا جاء غد فاحدكما حر ثم باع احدهما قبل مجي الغد وجاء غد لم يعتق الاخر
وبه قال الشافعي وقال محمد يعتق دليلنا الاصل بقاء الرق وايضا فان هذا عتق بشرط وذلك عندنا
باطل مسله اذا جاء غد وجميعا في ملكه لم يعتق احدهما وقال الشافعي يعتق احدهما
لا بعينه وقيل له عين فمن عينه عتق ورق الاخر دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى سوا

مسله كتاب النذور

اذا قال ابتدا لله علي ان اصوم او اتصدق او احج ولم يجعله جزاء على غيره لزمه
الوفاء به وكان نذرا صحيحا وهو الظاهر من مذهب الشافعي وقول ابي العباس وابي
سعيد الاصطخري وبه قال اهل العراق وقال ابو بكر الصيرفي وابو اسحق المروزي
لا يلزمه الوفاء به ولا يتعلق به حكم قال الصيرفي قال ابن عمر غلام ثعلب قال ثعلب النذر
عند العرب وعد بشرط دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط فيقتضيه
وايضا قوله تعالى يوفون بالنذر ويخافون وقال سبحانه واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم وقال

عز وجل واوفوا بعهدي اوف بعهدكم وقال تعالى ولقد كانوا عاهدوا الله من قبل لا يولون
الادبار وكان عهد رسول الله مسؤولا وروي عن النبي صلى الله عليه واله انه قال من نذر ان يطيع
الله فليطعه فاما قول ثعلب النذر عند العرب وعد بشرط فانه يقال له النذر والنذر
هو وعد بشرط ووعد بغير شرط ومنه قول جميل بن معمر

فليت رجالا فيك قد نذروا دمي ... وهموا بقتلي يا بثين لقوني

ومنه قول عنترة العبسي

الشاتمي عرضي ولم اشتمهما ... والناذرين اذا لم القهما دمي

فسقط قول ثعلب بذلك **مسألة** اذا نذر ان يمشي الى بيت الله وجب عليه الوفاء به
بلا خلاف وان خالفه وركب فان كان مع القدرة على المشي وجب عليه الاعادة بمشي ما ركب
وان ركب مع العجز لم يلزمه شيء وقد روي ان عليه دما وان نذر ان يحج راكبا وجب عليه
الوفاء به فان خالفه ومشى لم يلزمه شيء وقال الشافعي ان ركب وقد نذر المشي مع القدرة
عليه دم ولا اعادة عليه وان ركب مع العجز فعلى قولين احدهما وهو القياس لا شيء عليه
والآخر عليه دم وان نذر الركوب ومشى لزمه دم دليلنا على المسألة الاولى ما قدمناه في
الايمان من اجماع الفرقة وطريقة الاحتياط وعلى الثانية ان الاصل براءة الذمة وايجاب
الدم يحتاج الى دليل **مسألة** اذا نذر ان يمشي الى بيت الله ولم يقل الحرام فان كانت نيته بيت
الله الحرام لزمه الوفاء به وان لم ينو شيئا لم يلزمه شيء وقال الشافعي ان نوى مثل ما قلناه
وان لم ينو شيئا فعلى قولين دليلنا ان ما قلناه مجمع عليه وما ذكروه ليس عليه دليل وايضا
الاصل براءة الذمة وايضا قوله عليه السلام الاعمال بالنيات وهذا لا نية فيه فيجب ان لا يلزمه شيء
مسألة اذا نذر ان يمشي الى بيت الله الحرام لا لحج ولا لعمرة لا يلزمه شيء وللشافعي فيه قولان
وقيل وجهان احدهما مثل ما قلناه والثاني يلزمه المشي اما لحج او عمرة دليلنا ان الاصل براءة
الذمة وشغلها يحتاج الى دليل **مسألة** اذا نذر ان يمشي الى مسجد النبي عم او المسجد الاقصى
او بعض المشاهد التي فيها قبور الائمة عليهم السلام وجب عليه الوفاء به وللشافعي في مسجد النبي عم

وفي المسجد الاقصى قولان احدهما مثل ما قلناه وبه قال مالك والآخر لا يلزمه شيء فاما غيرهما
فلا يلزمه شيء وقال ابو حنيفة وهو اصح القولين عندهم دليلنا اجماع الفرقة وطريقة
الاحتياط وجميع ما قدمناه من الآيات والاخبار تدل على ذلك لانها على عمومها ه
مسألة اذا نذر ان يأتي بقعة من الحرم كأبي قبيس والابطح والمروة لم ينعقد نذره
وقال ابو حنيفة وقال الشافعي ينعقد نذره دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايجاب النذر
بهذا يحتاج الى دليل **مسألة** اذا نذر ان ينحر بدنة او يذبح بقرة ولم يعين المكان لزمه ان ينحر
بمكة وان نذر نحره بالبصرة او بالكوفة لزمه الوفاء به وتفرقة اللحم في الموضع الذي نذره
وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا ينعقد النذر دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط تقتضيه **مسألة** اذا قال لله علي ان اهدي او قال
اهدي هديا لزمه ما يجزي في الاضحية الثني من الابل والبقر والغنم والجذع من الضأن
وكذلك اذا قال اهدي الهدي بالالف واللام وافقنا الشافعي فيه اذا كان بالالف واللام
فاذا نكره فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يلزمه ما يقع عليه اسم من تمرة وبيضة
فما فوقهما دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم فانهم رووا ان الهدي لا يقع الا على النعم فاما على
اللحم ونحوه فلا يسمى هديا وطريقة الاحتياط تقتضي ما قلناه **مسألة** اذا نذرت المرأة ان
تصوم اياما بعينها فحاضت فيها افطرت وكان عليها القضاء سواء شرطت فيه التتابع
او لم تشترط ولم ينقطع تتابعها وقال الشافعي في وجوب القضاء قولان احدهما مثل ما قلناه
والثاني لا قضاء عليها لانها ايام لو تعمدت ان تصوم وهي حائض لم ينعقد نذرها سواء شرطت
التفريق او لم تشترط دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط **مسألة**
اذا نذر الرجل او المرأة صيام ايام بعينها ثم مرض فيها فقضى ما افطره لا يجب عليه الاستيناف
سواء شرط فيها التتابع او لم يشترط وقال الشافعي ان اطلق ولم يشترط التتابع عليه ان
يقضي ما تركه في مرضه على وجهين وان كان شرط التتابع فهل ينقطع التتابع على
قولين احدهما ينقطع وعليه الاستيناف كالحائض والثاني لا ينقطع وعليه قضاء ما

افطر اولا على وجهين   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط مسألة
اذا نذر ان يصوم اياماً بعينها متتابعاً فافطر فيها في سفر انقطع التتابع وعليه الاستئناف
للشافعي يبني على القولين فاذا قال المرض يقطع التتابع فالسفر اولى واذا قال المرض لا يقطع فالسفر
على قولين   دليلنا ان الذمة مرتهنة بصيام هذه الايام وليس هاهنا دليل على ان ذمته
بريئة متى افطر في السفر ثم قضاه   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا انه اذا افطر ثم
قضاه لم يكن صام متتابعاً وهذا خلاف ما نذره مسألة اذا نذر ان يصوم يوم الفطر
لم ينعقد نذره   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ينعقد نذره بصوم يوماً غيره يوم الفطر
ولا يجوز له ان يصومه بحكم نذره فان صامه بحكم نذره صح واجزأ عن نذره   دليلنا اجماع الفرقة
وايضا الاصل براءة الذمة وقوله عليه السلام لا نذر في معصية لان النذر في هذا وهذا صوم
هذا اليوم معصية بلا خلاف وهذا نذر معصية مسألة اذا قال لله علي ان
اصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم ليلاً لا يلزمه الصوم اصلاً لانه ما وجد شرطه
بلا خلاف وان قدم في بعض نهاره فلا نص لاصحابنا فيه والذي يقتضي المذهب
انه لا ينعقد نذره ولا يلزمه صومه ولا صوم يوم بدله   وللشافعي فيه قولان احدهما مثل
ما قلناه وهو اختيار ابي حامد والثاني ينعقد وعليه صوم يوم آخر وهو اختيار الشافعي
والمزني   دليلنا ان الاصل براءة الذمة وايجاب صوم يوم بدله هذا يحتاج الى دليل
وايضا على نذره لا ينعقد انه نذر نذراً لا يمكنه الوفاء به فان بعض يوم لا يكون صوماً
وجرى ذلك مجرى ان يقول يوم يقدم اصوم امسه فانه لا يكون صوماً صحيحاً لاستحالته
مسألة اذا قال لله علي ان اصوم كل خميس فوافق شهر رمضان فصامه اجزأه عن رمضان
ولم يقع عن النذر سواء نوى به صوم شهر رمضان او صوم النذر ولم يقع عن النذر بحال
وقال الشافعي ان نوى صوم رمضان اجزأ عنه وان نوى صوم النذر لم يجزه عن واحد
منهما   دليلنا على انه يجزيه عن رمضان هو انه زمان لا يمكن ان يقع فيه صوم غير رمضان
فلا يحتاج الى نية التعيين وقد بينا في كتاب الصيام وايجاب صوم يوم
بدله

بدله يحتاج الى دليل مسألة اذا نذر ان يصوم يوماً بعينه فافطره من غير عذر
وجب عليه قضاؤه وعليه ما على من افطر يوماً من شهر رمضان متعمداً من الكفارة
وخالف جميع الفقهاء في ذلك   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط
مسألة اذا نذر في معصية ان يصوم يوماً بعينه كان نذره باطلاً ولا يلزمه
قضاء ولا كفارة اذا افطر   وبه قال الشافعي واصحابه وقال الربيع فيها قول آخر ان عليه
كفارة يمين بكل نذر معصية   دليلنا ان الاصل براءة الذمة وعلى من شغلها الدلالة
مسألة اذا نذر ان يصوم ولم يذكر مقداره لزمه صوم يوم بلا خلاف
لانه اقل ما يقع عليه الاسم وان نذر ان يصلي مطلقاً صلاة ركعتين   وللشافعي فيه قولان
احدهما وهو المذهب مثل ما قلناه والثاني انه يلزمه صلاة ركعة لانها اقل صلاة في
الشرع وهو الوتر   دليلنا طريقة الاحتياط وان ما ذكرناه تبرأ به ذمته بلا خلاف وليس
تبرأ ذمته بصلاة ركعة واحدة بيقين مسألة اذا نذر ان يعتق رقبة مطلقاً اجزأه اي
رقبة اعتقها مؤمنة كانت او كافرة سليمة كانت او معيبة والافضل ان تكون مؤمنة
سليمة   وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني انه لا يجزيه الا ما يجزيه في الكفارة
من كونها مؤمنة سليمة من العيوب   دليلنا ان ظاهر اسم الرقبة يتناوله فيجب ان يجزيه
وما زاد عليه يحتاج الى دليل مسألة اذا قال ايمان البيعة لازمة لي او حلف بايمان البيعة
لا دخلت الدار لم يلزمه شيء ولم يكن يميناً سواء عنى بذلك حقيقة البيعة التي كانت على
عهد رسول الله من المصافحة وبعده في ايام الحجاج او ما جرت في ايام الحجاج من اليمين
بالطلاق والعتاق وغير ذلك سواء صرح بذلك او نواه وعلى كل حال   وقال الشافعي ان
لم ينو بذلك شيئاً كان لاغياً وان نوى ايمان الحجاج ونطق وقال ايمان البيعة لازمة لي
بطلاقها وعتاقها انعقدت يمينه لانه حلف بالطلاق وان لم ينطق بذلك ونوى
الطلاق والعتاق انعقدت يمينه ايضاً لانها كناية عن الطلاق والعتاق   دليلنا
ان الاصل براءة الذمة وانعقاد ذلك يحتاج الى دليل وعليه اجماع الفرقة فانهم مجمعون على

ان اليمين بالطلاق والعتاق باطلة فمذكورة ان نصًّا بما لبطلها قلناه مسألة اذا
نذر ذبح آدمي كان نذره باطلًا لا يتعلق به حكم وكان كلامه لغوًا وبه قال ابو يوسف
والشافعي وقال ابو حنيفة ان نذر ذبح ولده فعليه شاة وروي ذلك عن ابن عباس وروي
عنه ايضا انه قال من نذر ان يذبح ولده فعليه دية وان نذر ذبح غيره من اقاربه واجداده
وامهاته فلا شيء عليه وقال سعيد ابن المسيب عليه كفارة اليمين لانه نذر في معصية
فاذا وهكذا كل نذر فيه معصية فعلى الناذر كفارة يمين دليلنا ان الاصل براءة
الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وروي عن عمران بن حصين ان النبي عم قال لا نذر في معصية
الله ولا فيما لا يملك ابن آدم وهذا معصية ولا يملكه ابن ادم ايضا

وقال بعضهم ان نذر ذبح ولده او عبده فعليه شاة لان الفداء [illegible]

كتاب ادب القضا

مسألة لا يجوز من يتولى القضاء الا من كان عارفا بجميع ما وليه ولا يجوز ان
يشذ عنه شيء من ذلك ولا يجوز ان يقلد غيره ثم يقضي به وقال الشافعي ينبغي ان يكون
من اهل الاجتهاد لا يكون عاميا ولا يجب ان يكون عالما بجميع ما وليه وقال في القديم
مثل ما قلناه وقال ابو حنيفة يجوز ان يكون جاهلا بجميع ما وليه اذا كان ثقة ويستفتي
الفقهاء ويحكم به ووافقنا في العامي انه لا يجوز ان يفتي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا فتولية الولاية لمن لا يحسنها قبيح في العقول بادلة ليس هذا الموضع ذكرها
بيناها في غير موضع وايضا ما اعتبرناه مجمع على جواز توليته وليس على ما قالوه دليل
وايضا قوله تعالى فان تنازعتم في شيء فردوه الى الله والرسول وقال وما اختلفتم فيه
من شيء فحكمه الى الله ثبت ان الرجوع الى الحجة لا غير وايضا قوله سبحانه وتعالى وان
احكم بينهم بما انزل الله ومن حكم بالتقليد فما حكم بما انزل الله وايضا روي عن النبي عم انه قال
القضاة ثلثة واحد في الجنة واثنان في النار والذي في الجنة رجل عرف الحق فاجتهد
فحكم عنده ورجل عرف فحكم فجار فذاك في النار ورجل قضا بين الناس على جهل فذاك

في النار ومن قضى بالقياس فقد قضى على جهل وروى الشافعي في حديث رفعه ان ابن عمر قال
في رجل قضى بغير علم فذاك في النار ومن قضى بالقياس فقد قضى بغير علم لان القياس لا تقتضي الى علم وروي
ان النبي عم لما بعث معاذا الى اليمن قال بما تقضي بينهم يا معاذ قال بكتاب الله قال فان لم تجد
قال فبسنة رسول الله صلعم واله قال فان لم تجد قال اجتهد رايي وفي بعضها استاذن جلسائي
فقال النبي عم الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله ولم يقل اقلد العلماء ولانه اجماع الصحابة فان الكل اجتهدوا
وتركوا التقليد في مسألة الحرام والمشتركة وميراث الجد والعول ولم يرجع بعضهم الى بعض في
تقليد فثبت بذلك انهم اجمعوا على ترك التقليد وعند ابي حنيفة يقلد العالم العالم ويقضي بقوله
وروي عنه عم انه قال من قضى بين الناس على جهل فهو في النار مسألة اذا كان هناك جماعة
يصلحون القضاء على حد واحد فعين الامام واحدا منهم فولاه لم يكن له الامتناع من قبوله وللشافعي
فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والاخر يجوز له الامتناع لانه من فروض الكفايات دليلنا ان الامام
معصوم عندنا فاذا امر بامر لا يجوز خلافه لان ذلك معصية واثم يستحق فاعلها الاثم والعقاب
مسألة لا يكره الجلوس في المساجد للقضاء بين الناس وبه قال الشعبي ومالك واحمد واسحق وقال
عمر بن عبد العزيز انه يكره ذلك ان يفصله وروى سعيد بن المسيب ان عمر كتب الى القضاة
لا تقضوا في المساجد وقال الشافعي ذلك مكروه وعن ابي حنيفة روايتان احدهما مثل ما قلناه والاخرى مثل
قول الشافعي دليلنا ان الاصل براءة الذمة جواز ذلك والمنع يحتاج الى دليل ولان النبي عليه السلم
لا خلاف انه كان يقضي في المسجد فلو كان مكروها ما فعله وكذلك كان امير المؤمنين عليه السلم يقضي بالكوفة
في الجامع ودكة القضاة معروفة الى يومنا وهو اجماع الصحابة وروي ان عمر وعثمن كانا يقضيان
في المسجد بين الناس ولا مخالف لهما مسألة يكره اقامة الحدود في المساجد وبه قال جميع الفقهاء
وحكي عن ابي حنيفة جوازه وقال بعضهم ان نطع فان كان منه حدث كان عليه دليلنا اجماع الفرقة وايضا
في اقامة الحدود القتل على وجه القصاص ولا ينفك ذلك من نجاسة والمسجد منزه عن ذلك والنطع غير
مانع من النجاسة لان النطع اذا كان في المسجد يحصل فيه وذلك لا يجوز وروي عن ابن عباس ان النبي عليه
السلام قال لا يقام الحدود في المساجد وروى حكيم بن حزام ان النبي عم نهى ان يقام الحدود في المساجد وان

يستقاد منها **مسئلة** من شرط القاضي ان يكون عدلا ولا يجوز ان يكون فاسقا وبه
قال جميع الفقهاء وقال الاصم يجوز ان يكون فاسقا دليلنا اجماع الفرقة بل اجماع الامة لان خلاف
الاصم قد انقرض وما جوزناه مجمع علي جواز توليته وما ذكره ليس عليه دليل **مسئلة** لا يجوز ان
تكون المراة قاضية في شي من الاحكام وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يجوز ان تكون قاضية
فيما يجوز ان تكون شاهدة فيه وهو جميع الاحكام الا الحدود دون القصاص وقال ابن جرير يجوز ان تكون
قاضية في كل ما يجوز ان يكون الرجل قاضيا فيه لانها تعد من اهل الاجتهاد دليلنا ان جواز ذلك
يحتاج الي دليل لان القضا حكم شرعي فمن يصلح له يحتاج الي دليل شرعي وروي عن النبي عليه السلم
انه قال لا يفلح قوم وليتهم امراة وقال عليه السلم اخروهن من حيث اخرهن الله فمن اجاز لها ان تلي
القضا فقد قدمها واخر الرجل عنها وقال من فاته شي في صلوته فليسبح فان التسبيح للرجال
والتصفيق للنسا فالنبي عليه السلم منعها من النطق لئلا يسمع كلامها مخافة الافتتان بها فبان
يمنع القضا الذي يشتمل علي الكلم وغيره اولي **مسئلة** اذا قضي الحاكم بحكم واخطا فيه
ثم بان انه اخطا او بان ان حاكما كان قبله قد اخطا فيما حكم به وجب نقضه ولا يجوز الاقرار عليه بحال
وقال الشافعي ان اخطا فيما لا يسوغ فيه الاجتهاد بان خالف نص كتاب الله او سنة او اجماعا
او دليلا لا يحتمل الا معني واحدا وهو القياس الجلي علي قول بعضهم والقياس الجلي والواضح علي قول الباقين
منهم فانه ينقض حكمه وان اخطا فيما يسوغ فيه الاجتهاد لم ينقض حكمه وقال مالك وابو حنيفة
ان خالف كتابا او سنة لم ينقض حكمه وان خالف الاجماع ونافض كل واحد اصله فقال ان حكم بالشفعة
للجار نقض حكمه وهذه مسئلة خلاف وقال محمد بن الحسن ان حكم بالشاهد واليمين نقض حكمه وقال ابو حنيفة
ان حكم بالقرعة بين العبيد او بجواز ما تركت التسمية علي ذبحه عامدا لا ينقض حكمه لانه حكم بجواز بيع المدبر
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فقد ثبت عندنا ان الحق في واحد وان القول بالقياس
والاجتهاد باطل فاذا ثبت ذلك فكل من قال بهذا قال بما قلناه وانما خالف في ذلك من جوز الاجتهاد
وروي عن النبي عليه السلم انه قال من ادخل في ديننا ما ليس منه فهو رد وقال عليه السلم ردوا الجهالات
الي السنن وهذه جهالة وروي عن عمر انه كتب الي ابي موسي الاشعري كتابا يقول فيه

ولا يمنعك

ولا يمنعك قضاء قضيته اليوم ثم راجعت رايك وهديت لرشدك ان تراجع فان الحق قديم لا يبطله شي
وان الرجوع الي الحق اولي من التمادي في الباطل **مسئلة** اذا عزل الحاكم فادعي عليه انسان انه حكم
عليه بشهادة فاسقين واخذ منه مالا ودفعه الي من ادعاه سيل عن ذلك فان اعترف به لزمه الضمان
بلا خلاف وان انكر كان علي المدعي البينة وان لم يكن معه بينة كان القول قوله مع يمينه
ولم يكن عليه بينة علي صفة الشهود وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليه اقامة البينة علي ذلك
لانه قد اعترف بالحكم ونقل المال عنه الي غيره وهو مدعي ما يزيل ضمانه عنه فلا يقبل منه
دليلنا ان الظاهر من الحاكم انه امين كالمودع فلا يطالب بالبينة ويكون القول قوله مع يمينه
مسئلة الترجمة لا تثبت الا بشهادة شاهدين لانها شهادة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
وابو يوسف لا يفتقر الي شهادة عدد بل يقبل فيه شهادة واحد لانه خبر يدل ذلك بانه لا يفتقر
الي لفظ الشهادة دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع علي قبوله وما ادعوه ليس عليه دليل وقد اعتبر الشافعي
لفظ الشهادة في ذلك **مسئلة** اذا شهد عند الحاكم شاهدان يعرف اسلامهما ولا يعرف
فيهما جرح حكم بشهادتهما ولا يقف علي البحث الا ان يجرح المحكوم عليه بان يقول هما فاسقان
فحينئذ يجب عليه البحث وقال ابو حنيفة ان كان شهادتهما في الاموال والنكاح والطلاق والنسب
كما قلناه وان كانت في قصاص او حد لا يحكم حتي يبحث عن عدالتهما وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي
لا يجوز له ان يحكم حتي يبحث عنهما فاذا عرفهما عدلين حكم والا توقف في جميع الاشيا ولم يخص بابا
شيا دون شي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل في الاسلام العدالة والفسق طاري عليه
يحتاج الي دليل وايضا نحن نعلم انه ما كان البحث في ايام النبي عليه السلم ولا ايام الصحابة ولا ايام التابعين
وانما هو شي احدثه شريك بن عبد الله القاضي فلو كان شرطا ما اجمع اهل الاعصار علي تركه **مسئلة**
الجرح والتعديل لا يقبل الا من اثنين يشهدان بذلك فاذا شهدا بذلك عمل عليه وبه قال مالك ومحمد
والشافعي وقال ابو حنيفة وابو يوسف يجوز ان يقتصر علي واحد لانه اختيار وذكر الداركي عن ابي اسحق
انه قال العدد معتبر فيمن يزكي الشاهدين ولا يعتبر في اصحاب مسائله فاذا عاد اليه صاحب مسئلة
فان جرح توقف في الشهادة وان زكاه بعث الحاكم الي المسئول عنه فاذا زكاه اثنان عمل علي ذلك دليلنا

ان الجرح والتعديل حكم من الاحكام ولا تثبت الاحكام الا بشهادة شاهدين ولان ما قلناه مجمع على وقوع
الجرح به وما ذكروه ليس عليه دليل مسئلة اذا شهد اثنان بالجرح وشهد آخران بالتعديل وجب
على الحاكم ان يتوقف وقال الشافعي يحكم بالجرح دون التعديل دليلنا انه اذا تقابلت الشهادات
ولا مرجح لاحد الشاهدين وجب التوقف مسئلة لا يقبل الجرح الا مفسرا ويقبل التزكية
من غير تفسير وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يقبل الامرين مطلقا قياس الجرح على التزكية
دليلنا ان الناس يختلفون فيما هو جرح وما ليس بجرح فيجب ان يفسر فانه ربما اعتقد فيما ليس
بجرح انه جرح فاذا فسره علم القاضي ما يقتضيه الشرع فيه من تعديل وجرح مسئلة
شارب النبيذ يفسق عندنا وبه قال مالك وقال الشافعي لا يفسق دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وايضا النبيذ خمر عندنا سوا وقد دللنا فيما مضى ومن احكام الخمر فسق من شربه بلا خلاف فكذلك النبيذ
مسئلة اذا حضر الغرباء في بلد عند حاكم فشهد عنده اثنان فان عرفا بعدالة حكم وان عرف الفسق
وقف وان لم يعرف عدالة ولا فسقا لا يجب عندنا وسوا كان لهما السيما الحسنة والمنظر الجميل او ظاهر
الصدق وبه قال الشافعي وقال مالك ان كان المنظر حسنا يتوسم فيهما العدالة حكم بشهادتهما دليلنا
قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان ممن ترضون من الشهداء وهذا ما رضينا بهما مسئلة
اذا حضر خصمان عند القاضي فادعى احدهما على الآخر مالا فاقر له بذلك فسال المقر له القاضي
ان يكتب له بذلك محضرا والقاضي لا يعرفهما ذكر بعض اصحابنا انه لا يجوز ان يكتب لانه يجوز ان يكونا
استعارا انسابا باطلا وقولهما على ذلك وبه قال ابن جرير الطبري وقال جميع الفقهاء انه يكتب
ويحليهما بحلاهما التامة ويضبط ذلك والذي عندي انه لا يمتنع ما قاله الفقهاء فان الضبط بالحلية
يمنع من استعارة النسب فانه لا يكاد يتفق ذلك والذي قاله بعض اصحابنا محمول على انه لا يجوز ان يكتب
ويقتصر على ذكر نسبهما فان ذلك يمكن استعارته وليس فيه نص مسند عن اصحابنا برجاليه
مسئلة اذا ارتفع اليه خصمان فذكر المدعي ان حجته في ديوان الحكم فاخرجها الحاكم من ديوان الحكم مختومة
بختمه مكتوبة بخطه فان ذكر انه حكم بذلك حكم له وان لم يذكر ذلك لم يحكم له به وبه قال ابو حنيفة ومحمد
والشافعي وقال ابن ابي ليلى وابو يوسف يعمل عليه ويحكم به وان لم يذكره لانه اذا كان بخطه مختوما بختمه

فلا يكون الا حكمه دليلنا قوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم فاذا لم يذكر لم يعلم ولان الحكم اعلى من
الشهادة بدلالة ان الحاكم ملزم والشاهد يشهد ثم ثبت ان الشاهد لو وجد شهادته تحت ختمه مكتوبة
بخطه لم يشهد بها ما لم يذكر فبان لا يحكم بها اذا لم يذكرها اولى واحرى ولان الخط يشبه الخط ومعناه انه
قد يكتب مثل خطه ويحتال عليه ويترك في ديوانه فلا يجوز قبول ذلك الا مع العلم مسئلة اذا ادعى
مدع حقا على غيره فانكر المدعى عليه فقال المدعي للحاكم انت حكمت به لي عليه فان ذكر الحاكم ذلك
امضاه بلا خلاف وان لم يذكره فقامت البينة عنده انه قد حكم به لم يقبل الشهادة على فعل نفسه
وبه قال ابو يوسف والشافعي وقال ابن ابي ليلى وابو حنيفة يسمع الشهادة على فعل نفسه
ويمضيه دليلنا ان الاصل براءة الذمة المدعى عليه وشغلها يحتاج الى دليل واستدل المخالف
بما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم سلم من اثنتين فقام ذو اليدين فقال اقصرت يا رسول الله ام نسيت
فقال رسول الله احقا يقول ذو اليدين قالوا نعم فقام رسول الله فصلى ركعتين وسجد للسهو فاذا جاز
ان يقبل قول غيره في فعل نفسه بالصلوة كذلك مسئلتنا وهذا عندنا خبر باطل ولو كان صحيحا لم يجز ان نقيس
عليه غيره لانا لا نقول بالقياس مسئلة اذا شهد شاهدان على الحاكم بانه حكم بادعاء المدعي وانفذه
وعلم الحاكم انهما شهدا بالزور نقض ذلك الحكم وابطله فان مات بعد ذلك او عزل فشهدا بانفاذه
عند حاكم آخر لم يكن له امضاؤه عند الشافعي وقال مالك لا يقبله ويعمل عليه وهو الذي يقوى في نفسي
لان الشرع قد عقد بشهادة الشاهدين اذا كان ظاهرهما العدالة وعلم الحاكم بانهما شهدا بالزور لا يوجب
على الحاكم الآخر رد شهادتهما فيجب عليه ان يقبلهما ويمضي شهادتهما وقاس الشافعي على ذلك شهادة
الاصل وهو انكر كالفرع يجيء والفرع فانه متى انكر الاصل شهادة الفرع سقط شهادة الفرع وحكم الاصل
وهولاء كالفرع فيجب ان يسقطا وعندنا ان شهادة الفرع لا تسقط بل تقبل شهادة اعدلهما وفيه
اختلاف بين اصحابنا فقال بعضهم يقبل شهادة الفرع دون الاصل لان الاصل منكر مسئلة لا يجوز الحكم بكتاب
قاض الى قاض وخالف جميع الفقهاء في ذلك واختاروه اذا ثبت انه كتابه دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم والعمل بذلك اقتفاء بغير علم مسئلة قد بينا انه لا
يحكم بكتاب قاض الى قاض سواء كان على صحته بينة او كان مختوما فانه لا يجوز العمل به وقال اصل

العراق والشافعي ان قامت البينة على ثبوته عمل به ولا يعمل به اذا لم يقم بينة وان كان مختوماً
وقال قضاة البصرة لحسن وسوار وعبيد الله بن الحسن العنبري انه اذا وصل مختوماً حكم به وامضاه
وهو احدى الروايتين عن مالك   دليلنا ما قدمناه في المسالة الاولى لان هذا فرع عليها
مسله من جاز كتاب قاض الى قاض اذا قامت به البينة ففي كيفية تحمل الشهادة
اختلفوا فقال ابو حنيفة والشافعي لا ينبغي الاعيان يقرا الحاكم الكتاب ويشهدهم على نفسه بما فيه
ولا يصح بل يدفع اليهم ثم يقول لهما اشهدا علي بما فيه ولا يصح هذا التحمل ولا يعمل به   وقال ابو يوسف
اذا ختمه بختمه وعنونه جاز ان يتحملا الشهادة عليه مدرجاً يشهدهما انه كتابه الى فلان فاذا
وصل الكتاب شهدا عنده بانه كتاب فلان فيقراه ويعمل بما فيه وهذا يسقط عنا لانا لا نجيز
كتاب قاض الى قاض عليهم   مسله قال الشافعي اذا كتب قاض الى قاض كتاباً
واشهد على نفسه بذلك فتغيرت حال الكاتب لم يخل من احد امرين اما ان تغيرت حاله بموت
او عزل او بفسق فان كان تغيرت حاله بموت او عزل لم يقدح ذلك في الكتابة سواء تغير ذلك
قبل خروج الكتاب من يده او بعده   وقال ابو حنيفة اذا تغيرت حاله سقط حكم الكتابة
الى المكتوب اليه   وقال ابو يوسف ان تغيرت حاله قبل خروجه من يده سقط حكمه وان كان
بعد خروجه من يده لم يسقط حكم كتابته وهذا الفرع يسقط عنا لانا قد بينا
انه لا يجوز العمل بكتاب قاض الى قاض فما ينبني عليه لا يصح   مسله اذا تغيرت حال
المكتوب اليه بموت او بفسق او بعزل ثم قام غيره مقامه ووصل الكتاب الى من قد قام مقامه
قال الشافعي يقبله ويعمل به وقال الحسن البصري مثل ذلك وقال ابو حنيفة لا يعمل به
غير الذي كتب اليه وهذا ايضاً يسقط عنا لانه فرع على ما بينا فساده فلا وجه لاعادته
مسله الحاكم اذا كتب واشهد على نفسه ما كتب فهو اصل عند الشافعي والذي
يحمل الشهادة على كتابته فرع له فهو كالاصل وان لم يكن اصلاً على الحقيقة وقال ابو حنيفة الحاكم
كالفرع والاصل من يشهد عنده وهذا غلط لانه لو كان الحاكم فرعاً لما ثبت الحق بقوله
وحده لان شاهد الفرع اذا كان وحده لا يثبت بشهادته شهادة شاهد الاصل ويبطل ان

يكون الكاتب شاهد الفرع وهذا يسقط عنا لما قدمناه من الاصل في هذا الكتاب
مسله اجرة القاسم على قدر الانصبا دون الرؤس   وبه قال ابو يوسف ومحمد عنا
قال لانه استحسان وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة هي على قدر الرؤس   دليلنا ان المؤونة
على قدر الرؤوس ربما افضى الى ذهاب المال لان الورثة يمكن ان يكون بينهما لاحدهما عشر عشر
سهم من مائة سهم والباقي للآخر ويحتاج الى اجرة عشرة دنانير على قسمتها فيلزم رب الاقل
نصف العشرة وربما لا يساوي سهم دينار فيذهب جميع الملك وهذا ضرر والقسمة وضعت
لازالة الضرر فلا يزال الضرر باعظم منه   مسله كل قسمة كان فيها ضرر
على الكل مثل الدور والعقار والدكاكين الضيقة لم يجبر الممتنع على القسمة والضرر لان هذا
لا يمكنه الانتفاع بما يفرد له   وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال ابو حامد الضرر يكون بذلك
وبنقصان القيمة واذا اقتسم نقص من قيمته لم يجبر على القسمة وقال مالك يجبر على ذلك
دليلنا قوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار وذلك عام وهذا اضرار لا يمكنه الانتفاع منه بجزء اسند
من استدعى نقصان القيمة وفيه نظر   مسله ان كانت القسمة لا يستضر بها بعضهم
دون بعض مثل ان كانت الدار لاثنين لواحد العشر وللآخر الباقي فاستضر بها صاحب
القليل دون الكثير لم يخل الطالب من احد امرين اما ان يكون المنتفع به او المستضر
فان كان هو المنتفع به لم يجبر الممتنع على القسمة لان في ذلك ضرر عليه وان كان المطالب
مستضراً اجبر الممتنع لانه لا ضرر عليه   وقال الشافعي ان كان المطالب هو الممتنع اجبرنا الممتنع
عليها وبه قال اهل العراق وقال ابن ابي ليلى يباع لهما ويعطى كل واحد منهما حصته فضيلته من الثمن
وقال ابو ثور لا يقسم كالجوهر وهذا مثل ما قلناه قال الشافعي وان كان المطالب يستضر بها
فهل يجبر الممتنع ام لا على وجهين احدهما يجبر والآخر انه لا يجبر وهو المذهب لانها قسمة يستضر بها
طالبها فاشبه اذا استضر بها الاثنان   دليلنا قوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار وفي
ذلك ضرر اما على الطالب او الممتنع فلا يجب ذلك لعموم الخبر وانما اجزنا اذا كان الممتنع غير مستضر
لانه لا ضرر عليه والطالب فقد رضي بدخول الضرر عليه فيجب ان يجبر عليه   مسله

بني كان لهما ملك اقرحة كل قراح منفرد عن صاحبه ولكل واحد منهما طريق ينفرد به فطلب احدهما قسمته كل قراح على حدته وقال الآخر بل بعضها في بعض كالقراح الواحد قسمناها كل قراح على حدته ولم يقسم بعضها من بعض سوا كان الجنس واحدا مثل ان كان الكل نخلا او كرما او اجناسا الجنس الباب واحد وسوا تجاورت الاقرحة او تفرقت وكذلك الدور والمنازل   وبه قال الشافعي وقال مالك ان كان متجاورة قسم بعضها في بعض كالقراح الواحد وان كانت متفرقة كقولنا وقال ابو يوسف ومحمد ان كان الجنس واحدا قسم بعضها في بعض وان كان اجناسا كقولنا   دليلنا ان هذه القسمة نقل ملك من عين الى عين فوجب ان لا يجبر الجميع عليها كما لو كانت متفرقة مع مالك واجناسا مع ابي يوسف ومحمد ولا يلزم المتبع على هذا قسمة القرية الكبيرة لان الكل عين واحدة

مسئلة اذا كانت بيد رجلين على ملك فقالا للحاكم اقسم بيننا فان كان لهما بينة انه ملكهما قسم بينهم بلا خلاف وان لم يكن لهما بينة غير اليد ولا منازع هناك قسم ايضا بينهما عندنا وبه قال ابو يوسف ومحمد وسوا كان ذلك مما ينقل ويحول او لا يحول ولا ينقل وسوا قالا هو ملكهما ارثا او غير ارث وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه وهو اصحهما عنده والثاني لا يقسم بينهما وقال ابو حنيفة ان كان مما ينقل ويحول قسم بينهما وان كان مما لا ينقل نظرت فان قالا هو ميراث بينهما لم يقسم وان قالا غير ميراث قسم بينهما   دليلنا ان ظاهر اليد عندنا يدل على الملك فجاز ان يقسم بذلك كالبينة وقوله هذه الحاكم حكم بالملك والجواب عندنا ان يحترز هذا وهو ان القاسم يقسم ويكتب بالصورة وقصته وانه قسم بينهما بقولهما فاذا كان هذا المراد يكون حكما بينهما بالملك

مسئلة لا يجوز للحاكم ان ياخذ الاجرة على الحكم من الخصمين او من احدهما سوا كان له رزق من بيت المال او لم يكن   وقال الشافعي ان كان له رزق من بيت المال لم يجز كما قلناه وان لم يكن له رزق من بيت المال جاز له اخذ الاجرة على ذلك   دليلنا عموم الاخبار الواردة في انه يحرم على القاضي اخذ الرشا والهدايا وهذا داخل في ذلك وايضا

طريق

طريق الاحتياط يقتضي ذلك وايضا اجماع الفرقة على ذلك فانهم لا يختلفون في ان ذلك حرام

مسئلة اذا حضر اثنان عند الحاكم معا في حال واحدة وادعيا معا في حالة واحدة كل واحد منهما على صاحبه من غير ان يسبق احدهما بما روى اصحابنا انه يقدم من هو على يمين صاحبه   واختلف الناس في ذلك على ما حكاه ابن المنذر فقال منهم من قال يقرع بينهما وهو الذي اختاره اصحاب الشافعي وقالوا الاقوى فيهما عند الشافعي ومنهم من قال يقدم الحاكم منهما من شاء ومنهم من قال يصرفهما حتى يصطلحا ومنهم من قال يستحلف كل واحد منهما لصاحبه   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولو قلنا بالقرعة ما ذهب اليه اصحاب الشافعي كان قويا لانه مذهبنا في كل امر مجهول

مسئلة اذا استعدى رجل عند الحاكم على رجل وكان المستعدى عليه حاضرا اعدى عليه واحضره سوا علم بينهما معاملة او لم يعلم   وبه قال الشافعي واهل العراق وقال مالك اذا لم يعلم بينهما معاملة لم يحضره لما روي عن علي عليه السلم انه قال لا اعدي الحاكم على خصم الا ان يعلم بينهما معاملة ولا مخالف له دليلنا ما رواه ابن عباس ان النبي عليه السلم قال البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ولم يفصل ولانه لو لم يحضره الا بعد ان يعلم بينهما معاملة افضى الى اسقاط كثير الحقوق فان كثيرها يجب بغير بينة كالمغصوب والجنايات والسرقة والودايع واذا افضى الى هذا سقط في نفسه وما روي عن علي عليه السلم غير ثابت ولا مقطوع به

مسئلة اذا ادعى رجل على غيره شيئا وكان المستعدى عليه غايبا في ولاية الحاكم في موضع ليس له فيه خليفة ولا فيه من يصلح للحكم ان يجعل الحكم اليه فيه فانه يحضره اذا حرر دعواه حضره قريبا كان او بعيدا   وبه قال الشافعي وقال ابو يوسف ان كان في مسافة متى ابكر وخرج ليلة احضره والا لم يحضره وقال قوم ان كان مسافة يوم وليلة احضره والا تركه وقال قوم ان كان غايبا في مسافة لا يقصر فيها الصلوة احضره والا لم يحضره   دليلنا ان الحاكم منصوب لاستيفاء الحقوق وحفظها وترك تضييعها فلو قلنا لا يحضره ضاع الحق وبطل لانه لا ينسا شيئا ان ياخذ ماله لاحد الا اخذه وجلس في

الحاكم فيه وما افضى الى هذا بطل في نفسه **مسلة** اذا ادعى حقاً
على كامل عاقل حاضر غير غايب حي غير ميت واقام بذلك شاهدين عدلين
حكم له به ولا يجب عليه اليمين وبه قال ابو حنيفة ومالك والشافعي وقال ابن ابي ليلى
لا يحكم له بالبينة حتى يستحلفه معها كالصبي والمجنون والغايب والميت دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا ما رواه ابن عباس ان النبي عم قال البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه
فمن جعل اليمين على المدعي فقد اسقط الخبر **مسلة** اذا ادعى على غيره حقاً فانكر
المدعى عليه فقال المدعي لي بينة غير انها غايبة لم يجب له ملازمة المدعى عليه
ولا مطالبته بكفيل الى ان تحضر البينة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة له المطالبة
بذلك وملازمته دليلنا ان الاصل براة الذمة فمن اوجب ذلك فعليه الدلالة وروى
سماك عن علقمة بن وايل بن حجر عن ابيه ان رجلا من كندة ورجل من حضرموت اتيا النبي عم
وقال الحضرمي هذا غلبني على ارضي ورثتها عن ابي وقال الكندي في يدي ازرعها لا حق له فيها
فقال النبي عم للحضرمي لك بينة قال لا قال لك يمينه قال انه فاجر لا يبالي على ما حلف
انه لا يتورع من شي فقال النبي عم ليس لك منه الا ذاك فمن قال له الملازمة والمطالبة
بالكفيل فقد ترك الخبر **مسلة** اذا ادعى على غيره دعوى فسكت المدعى عليه او قال لا
اقر ولا انكر فان الامام يحبسه حتى يجيبه باقرار او بانكار ولا يجعله ناكلا وبه قال ابو حنيفة
وقال الشافعي يقول له الحاكم ثلثا اما اجبت عن الدعوى والا جعلناك ناكلا ورددنا اليمين
على خصمك دليلنا ان الاصل براة الذمة ورد اليمين في هذا الموضع او جعله ناكلا
يحتاج الى دليل وليس في الشرع ما يدل عليه **مسلة** القضا على الغايب في الجملة
جايز وبه قال الشافعي ومالك والاوزاعي والليث بن سعد وابن شبرمة قال ابن شبرمة
احكم عليه ولو كان خلف حايط وبه قال احمد واسحق وقال الثوري وابو حنيفة واصحابه لا يجوز القضا
على الغايب حتى يتعلق الحكم بخصم حاضر شريك او وكيل له والحاكم عندهم يقول حكمت عليه بعد ان
ادعى على خصم ساغ له الدعوى عليه وتحقيق هذا ان القضا على الغايب جايز بلا خلاف ولكن

هذا

هل يصح مطلقا من غير ان يتعلق بحكم حاضر ام لا عندنا يجوز مطلقا وعندهم لا يجوز حتى قال
ابو حنيفة من ادعى على غيره وآخر حاضر معه عبد فاقام البينة يمضي الحاضر وعلى غيره
من الغايبين دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ذكرناها في الكتابين المقدم ذكرهما وروى ابو
موسى الاشعري قال كان رسول الله صم واله اذا حضر خصمان فتواعدا الموعد فوفا احدهما ولم يف الآخر
قضى للذي وفا على الذي لم يف ومعلوم انه ما قضى عليه بدعواه ثبت انه قضى عليه بالبينة وروي
ان عمر صعد المنبر فقال الا ان اسيفع جهينة رضي من دينه واما نته ان يقال سابق الحاج
فادان معرضا فاصبح وقد دين به فمن كان له عليه دين فليات غدا فلنقسم ماله بينهم
بالحصص ولا مخالف له **مسلة** شاهد الزور يعزر ويشهر بلا خلاف وكيفية
الشهرة ان ينادي عليه في قبيلته او مسجده او سوقه وما اشبه ذلك بان هذا شاهد زور
فاعرفوه ولا يحلق راسه ولا يركب ولا يطوف به ولا ينادي هو على نفسه وبه قال الشافعي
وقال شريح يركب وينادي عليه على نفسه هذا جزاء من شهد بالزور ومن الناس من قال
يحلق نصف راسه فاذا فرغ من شهرته حلق النصف الآخر ان شاء ويقال يحلق نصف
الراس دمي وقال عمر يجلد اربعين سوطا ويسخم وجهه ويطاف به ويطال حبسه
دليلنا ان الاصل براة الذمة وما ذكرناه مجمع عليه والزيادة تحتاج الى دليل وروي عن النبي
عليه السلم انه نهى عن المثلة وهذه مثلة **مسلة** اذا تراضيا نفسان برجل من الرعية يحكم
بينهما وسالاه الحكم بينهما كان جايزا بلا خلاف فاذا حكم بينهما لزم الحكم وليس لهما بعد ذلك خيار
وللشافعي فيه قولان احدهما انه يلزم بنفس الحكم كما قلناه والثاني يقف على تراضيهما
فاذا تراضيا بعد الحكم لزم دليلنا اجماع الفرقة على اخبارهم رووها اذا كان بين احدكم وبين
غيره خصومة فلينظر الى من روى احاديثنا وعلم احكامنا فليتحاكما اليه وان الواحد منا اذا دعا غيره
الى ذلك فامتنع منه كان مأثوما وعلى هذا اجماعهم وايضا ما روي عن النبي عم انه قال من حكم بين
اثنين فتراضيا به فلم يعدل بينهما فعليه لعنة الله فلولا ان حكمه بينهما جايز لازم ما توعده
باللعن وايضا لو كان الحكم لا يلزم بنفس الالزام والانقياد لما كان الترافع اليه معنى فان اعتبر

التراضي كان ذلك موجوداً قبل التراضي اليه **مسألة** للحاكم ان يحكم بعلمه في جميع الاحكام من الاموال والحدود والقصاص وغير ذلك سوا كان من حقوق الله او من حقوق الآدميين فالحكم فيه سواء ولا فرق بين ان يعلم ذلك بعد التولية في موضع ولايته او قبل التولية او قبلها بعد عزله او في غير موضع ولايته الباب واحد وللشافعي فيه قولان في حقوق الآدميين احدهما مثل ما قلناه وبه قال ابو يوسف واختاره المزني وعليه نص في الام والرسالة واختاره وقال الربيع مذهب الشافعي ان القاضي يقضي بعلمه وانما توقف فيه لفساد القضاة والقول الثاني لا يقضي بعلمه بحال وبه قال في التابعين شريح والشعبي وفي الفقهاء مالك والاوزاعي وابن ابي ليلى واحمد واسحق حكي عن شريح انه تنازع اليه خصمان فادعى احدهما على صاحبه حقاً فانكر فقال شريح للمدعي ألك بينة قال نعم انت شاهدي فقال انت الامير حتى احضر واشهد لك بعينه الا اقضي لك بعلمي وعن مالك وابن ابي ليلى ما لا لو اعترف المدعا عليه بحق لم يقض القاضي عليه به حتى يشهد عنده به شاهدان فاما حقوق الله تعالى فانها تبنى على القولين فاذا قال لا يقضي بعلمه في حقوق الآدميين فبأن لا يقضي به في حقوق الله اولى فاذا قال يقضي بعلمه في حقوق الآدميين ففي حقوق الله على قولين ولا فصل على القولين معاً بين ان يعلم ذلك بعد التولية في موضع ولايته او قبل التولية او بعدها في غير موضع ولايته وقال ابو حنيفة ومحمد ان علم بذلك بعد التولية في موضع ولايته حكم وان علم به قبل التولية او بعد التولية في غير موضع ولايته لم يقض عليه هذا في حقوق الآدميين كلها فاما في حقوق الله فلا يقضي عندهم بعلمه بحال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق وقال تعالى البينة وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ومن حكم بعلمه فقد حكم بالعدل والحق وايضا فان الشاهدين اذا شهدا عند الحاكم حكم بقولهما بغالب ظنه لا بالقطع واليقين واذا حكم بعلمه حكم بالقطع واليقين والقطع واليقين اولى من غالب الظن الا ترى انا لما عملنا بخبر المتواتر اولى من العمل بخبر الواحد مثل ما قلناه وايضا لو لم يقض بعلمه افضى الى ايقاف الاحكام او فسق الحاكم لانه اذا طلق الرجل زوجته بحضرته ثلاثاً ثم جحد الطلاق كان القول قوله مع يمينه فان حكم بغير علمه وهو استحلاف

الزوج

الزوج وسلمها اليه فسق وان لم يحكم له وقف الحكم وهكذا اذا اعتق الرجل عبده بحضرته ثم جحد واذا غصب من رجل مالاً ثم جحد يقتضي الى ما قلناه فاذا افضى الى ما قلناه سقط **مسألة** اذا قال الحاكم لحاكم آخر قد حكمت بكذا او امضيت كذا او انفذت كذا لا يقبل منه ذلك الا ان تقوم بينة يشهدان على حكمه فيما حكم به ولا يحكم بقوله وبه قال محمد بن الحسن ومالك وقال ابو حنيفة وابو يوسف والشافعي يقبل قوله فيما قال او اخبر به دليلنا ان ايجاب قبول قوله يحتاج الى دليل وليس عليه دليل ويدل عليه قوله ولا تقف ما ليس لك به علم وقوله لا يوجب الحكم فيجب ان لا يتبعه ولا يحكم به **مسألة** يصح ان يحكم الحاكم لوالديه وان علوا ولولده وولد ولده وان سفلوا وبه قال ابو ثور وقال باقي الفقهاء لا يصح حكمه لهم وجعلوا ذلك على الشهادة تخريجاً لقولهم في ذلك ويجوز شهادة الوالد لولده والولد لوالده وسنذكر ذلك في كتاب الشهادات

كتاب الشهادات

مسألة الشهادة ليست شرطاً في انعقاد شيء من العقود اصلا وبه قال جميع الفقهاء الا في النكاح فان ابا حنيفة والشافعي قالا شرط انعقاده الشهادة وقال داود واهل الظاهر الشهادة على البيع واجبة وبه قال سعيد بن المسيب دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا ايجاب ذلك يحتاج الى دليل وقوله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم محمول على الاستحباب دون الوجوب بدليل ما قدمناه ولانه قال وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة فالبيع الذي لم يشهد عليه وهو البيع الذي امرنا بالرهن به عندكم الشهادة فلو كانت واجبة ما جاز تركها بالوثيقة وايضا قال فان امن بعضكم بعضاً فليؤد الذي اؤتمن امانته ثبت انه غير واجب اذ لو كان واجباً لما جاز تركه بالامانة وايضا روي عن النبي عم انه ابتاع من اعرابي فرساً فاستتبعه ليقضيه الثمن فلما رآه المشركون صفقوا وطلبوه باكثر فصاح الاعرابي ابتعه ان كنت تريد ابتياعه فقال النبي عم قد ابتعته فقال لا من يشهد بذلك فقال خزيمة بن ثابت انا اشهد فقال النبي عم تشهد ولم تحضر قال بتصديقك وفي بعضها نصدقك على اخبار السماء ولا نصدقك على اخبار الارض فلو كان واجباً ما ترك

رسول الله على البيع وايضا الاية متروكة الظاهر لانه امر بالشهادة بعد وجود البيع فقال واشهدوا
اذا تبايعتم وحقيقته بعد فعل التبايع **مسئلة** حقوق الله تعالى كلها لا تثبت بشهادة النساء
الا الشهادة بالزنا فانه روي اصحابنا انه يجب الرجم بشهادة رجلين واربع نسوة وثلاث رجال
وامراتان ويجب الحد دون الرجم بشهادة رجل واحد وست نسوة وخالف جميع الفقهاء في ذلك
وقالوا لا يثبت شيء منها بشهادة النساء لا على الانفراد ولا على الجمع دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وقد اوردناها **مسئلة** يثبت الاقرار بالزنا بشهادة رجلين وللشافعي فيه قولان احدهما
مثل ما قلناه والثاني لا يثبت الا بشهادة اربع شهود كما ان الزنا لا يثبت الا باربعة شهود دليلنا
ان سائر الاقرارات تثبت بشهادة اثنين بلا خلاف ومن اعتبر في هذا وحده اربعة شهود يحتاج الى
دلالات **مسئلة** لا يثبت النكاح والخلع والطلاق والرجعة والقذف والقتل الموجب للقود والوكالة
والوصية اليه والوديعة عنده والعتق والنسب والكفاية ونحو ذلك مما لم يكن مالا ولا المقصود منه
المال ويطلع عليه الرجال الا بشهادة رجلين ولا يثبت بشهادة رجل وامراتين وبه قال الشافعي
وزاد الشافعي انه لا ينعقد النكاح الا بشهادة رجلين وقلنا لا يقع الطلاق الا بشهادة رجلين ولا مدخل
للنساء في الاشياء التي ذكرناها وبه قال مالك والشافعي والاوزاعي والنخعي وقال الثوري وابو حنيفة واصحابه
يثبت كل هذه بشاهد وامراتين الا القصاص فانه لا خلاف فيه دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على ثبوت
هذه الاحكام به وما ادعوه ليس عليه دليل وقياس ذلك على المداينة لا ينفع لانا لا نقول بالقياس
مسئلة اذا قال لعبده ان قتلت فانت حر ثم هلك فاختلف العبد والوارث فقال العبد
هلك بالقتل وقال الوارثه مات حتف انفه واقام كل واحد منهما شاهدين على ما ادعاه و
للشافعي فيه قولان احدهما تعارضا وسقطا ورق العبد والقول الثاني بينة العبد اولى لانها
اثبتت زيادة بالعتق وهذا يسقط عنا لان هذا عتق بشرط والعتق بالشرط لا يصح عندنا وتحقق
ذلك على كل في كتاب العتق ومتى قلنا ان التدبير وصية وليس هو عتقا بصفة فيما يستعمل
القرعة فمن خرج اسمه عمل على بينته **مسئلة** اذا قال ان مت في رمضان فانت حر وان
مت في شوال فانت حر ثم مات فادعى كل واحد منهما صحة ما جعله فاقام بذلك بينة وللشافعي

فيه قولان احدهما يتعارضان ويرق العبدان والثاني من رمضان اولى لانه يموت في رمضان
صحى عليه بينة ثم في شوال ذلك وهذا ايضا يسقط عنا بما قلناه في المسئلة الاولى سواء **مسئلة**
يحكم بالشاهد واليمين في الاموال عندنا وعند الشافعي ومالك على ما سنبينه ويحكم عندنا بشهادة
امراتين مع يمين المدعي وبه قال مالك وقال ابو حنيفة والشافعي وغيرهما لا يحكم بشهادة امراتين مع اليمين
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان المراتين كالشاهد الواحد في الاموال الا ترى لو اقام في المال شاهدين
حكم له ولو اقام شاهدا وامراتين حكم له ثبت انهما كالرجل الواحد ثم ثبت انه لو اقام شاهدا واحدا وحلف
معه فكذلك اذا اقام امراتين **مسئلة** اذا ادعى على رجل عند الحاكم حقا فانكر فاقام المدعي شاهدين
بما يدعيه فحكم الحاكم بشهادتهما كان حكمه متعلقا بشهادتهما فان كانا صادقين كان حكمه صحيحا في الظاهر والباطن
وان كانا كاذبين كان حكمه صحيحا في الظاهر باطلا في الباطن سواء كان في عقد او رفع عقد او كان مالا وبه
قال شريح ومالك وابو يوسف ومحمد والشافعي وحكي عن شريح انه كان اذا قضى لرجل بشاهدين قال له يا هذا
ان حكمي لا يبيح لك ما هو حرام وقال ابو حنيفة ان حكم بعقد او رفعه او فسخه وقع حكمه صحيحا في الظاهر
والباطن معا واصحابه يعبرون عن هذا كل عقد صح ان يبتدئ به او يفسخه صح حكم الحاكم فيه ظاهرا
وباطنا ومن ذلك اذا ادعى ان هذه زوجتي فانكرت فاقام شاهدين شهدا عنده بذلك حكم بها له وحلت
له في الباطن فان كان لها زوج بانت منه بذلك وحرمت عليه وحلت للمحكوم له بها واما رفع العقد
والطلاق اذا ادعت ان زوجها طلقها ثلثا فاقامت به شاهدين فحكم بذلك بانت منه ظاهرا
وباطنا وحلت لكل واحد وحل لكل واحد من الشاهدين ان يتزوج بها وان كان يعلمان انهما شهدا بالزور
واما الفسخ فالاقالة وقالوا في النسب لو ادعى رجل ان هذه بنته فشهدا بذلك شاهدا زور
فحكم الحاكم بذلك حكمنا بثبوت النسب ظاهرا وباطنا وصار محرما لها ويتوارثان وحكى الشافعي
في الاقضية في القديم فقال لو ان رجلا طلق زوجته ثلثا فادعت ذلك عليه عند الحاكم
فانكر فقضى له بها بيمين كانت زوجته وعليها ان تهرب منه ولا تمكنه من نفسها فان كان
هذا على ما حكاه عنهم منتقض لانه لا ينعقد حكم في الباطن ووافقنا في الاموال ان كان الحق
يملكه غيره فان حكمه لا يبيح له في الباطن دليلنا قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الى قوله والمحصنات

من النساء الا ما ملكت ايمانكم واراد المحصنات زوجات الغير فحرم علينا الا ما ملكت اليمين
سبيا واسترقاقا وابو حنيفة اباحهن لنا بحكم بالملك قال تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى
تنكح زوجا غيره ومنه دليلان احدهما نفي بانه اذا طلقها لا تحل له الا من بعد زوج وعنده اذا حكم
الطلاق فقضى له بها حلت له وقوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فجعل انها حلال
له ما لم يطلقها وعند ابي حنيفة اذا قضي له بزوجة غيره حرمت الزوجة على زوجها بغير طلاق
منه او ادعت عليه انه طلقها فاقامت بذلك شاهدين زور حرمت عليه وما طلقها وروت ام
سلمة زوج النبي عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله قال انما انا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم
ان يكون الحن بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما سمعت منه فمن قضيت له بشيء من حق اخيه
فلا ياخذه فانما اقطع له قطعة من النار فمنعه عليه من اخذه وان كان قد قضي له واخبر انه قطعة
من النار **مسألة** يقبل شهادة النساء على الانفراد في الولادة والاستهلال والعيوب
تحت الثياب كالرتق والقرن والبرص بلا خلاف وتقبل عندنا شهادتهن في الاستهلال ولا تقبل
في الرضاع اصلا وقال الشافعي تقبل شهادتهن في الرضاع ايضا كالاستهلال وقال
ابو حنيفة لا تقبل شهادتهن على الانفراد فيهما بل تقبل شهادة رجل وامراتين دليلنا اجماع
الفرقة واخبارهم وايضا ما اعتبرناه مجمع على قبول شهادتهن فيه وما قاله الشافعي ليس عليه
دليل والاصل الا رضاع واثبات ذلك يحتاج الى دليل وليس في الشرع ما يدل على ان شهادتهن
تثبت ذلك **مسألة** كل موضع يقبل فيه شهادة النساء على الانفراد لا يثبت الحكم فيه الا بشهادة
اربعة منهن وان كان شهادتهن في الاستهلال او في الوصية لبعض الناس فقبل شهادة امراة
في ربع الميراث وربع الوصية فشهادة امراتين في نصف الوصية ونصف الميراث وشهادة
ثلث في ثلثة ارباع الوصية وثلثة ارباع الميراث وشهادة اربعة في جميع الوصية وجميع ميراث
المستهل وقال الشافعي لا اصل في جميع ذلك الا شهادة اربع منهن ولا يثبت الحكم باقل من اربع على حال
وبه قال عطا وقال عثمان البتي تثبت بثلث نسوة وقال مالك والثوري تثبت بعدد هن اثنان
منهن وقال الحسن البصري واحمد يثبت الرضاع بامراة واحدة وحدها وبه قال ابن عباس وقال ابو حنيفة

تثبت ولادة الزوجات بامراة واحدة القابلة او غيرها فلا يثبت بها ولادة المطلقات
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد روى اصحابنا ان شهادة القابلة وحدها في الولادة تقبل
وروي ذلك عن النبي عليه السلام وعن علي عليه السلام **مسألة** القاذف اذا تاب وصلح قبلت توبته
وزال الفسق بلا خلاف ويقبل عندنا شهادته فيما بعد وبه قال عمر وروي انه جلد ابا بكرة حين شهد على المغيرة
بالزنا وقال له ان تبت قبلت شهادتك وعن ابن عباس انه قال اذا تاب القاذف قبلت شهادته ولا مخالف لهما
وبه قال في التابعين عطاء وطاوس والشعبي قال الشعبي يقبل الله توبته ولا تقبلون شهادته وبه قال
في الفقهاء الزهري وربيعة ومالك والشافعي والاوزاعي وعثمان البتي واحمد واسحق وذهب طايفة
الى انها تسقط فلا تقبل ابدا ذهب اليه في التابعين شريح والحسن البصري والنخعي والثوري وابو حنيفة
واصحابه والكلام مع ابي حنيفة في فصلين عندنا وعند الشافعي ترد شهادته بمجرد القذف وعنده لا ترد
بمجرد القذف حتى يجلد فاذا جلد ردت بالجلد لا بالقذف والثاني عندنا تقبل شهادته اذا تاب
وعنده لا تقبل ولو تاب الف مره دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم والدليل على ان رد الشهادة
يتعلق بمجرد القذف ولا يعتبر الجلد قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء
فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا فذكر القذف وعلق وجوب الجلد ورد الشهادة
به فثبت انهما تعلقا به والذي يدل على ان شهادتهم لا تسقط ابدا قوله تعالى في سياق الاية واولئك هم
الفاسقون الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فان الله غفور رحيم ووجه الدلالة ان الخطاب
اذا اشتمل على جمل معطوفة بعضها على بعض بالواو ثم تعقبها استثناء رجع الاستثناء الى جميعها
اذا كانت كل واحدة منها لو انفردت رجع الاستثناء اليها كقوله امراتي طالق وامتي حرة وعبيدي احرار ان شاء
الله يرجع الاستثناء الى كل المذكور كذلك في الاية فان **قالوا** الاستثناء يرجع الى الاقرب
المذكورين فقد دللنا على فساد ذلك في كتاب اصول الفقه والثاني ان في الاية ما يدل على انه
لا يرجع الى اقرب المذكورين فان اقربه الفسق والفسق يزول بمجرد التوبة وقبول الشهادة
لا يثبت بمجرد التوبة بل يفتقر الى التوبة واصلاح العمل فلما شرط في التوبة اصلاح العمل
ثبت انه رجع الى الشهادة لا الى الفسق والثالث ما رواه سعيد بن المسيب

عن عمر ان النبي عليه السلام قال في قوله الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فان الله غفور رحيم
توبته اكذابه نفسه فاذا تاب قبلت شهادته **مسألة** من شرط التوبة من القذف ان يكذب
نفسه حتى يصح قبول شهادته فيما بعده بلا خلاف بيننا وبين اصحاب الشافعي الا انهم اختلفوا
فقال ابو اسحق وهو الصحيح عندهم ان يقول القذف باطل ولا اعود الى ما قلت وقال الاصطخري التوبة اكذابه
نفسه هكذا قال الشافعي وحقيقته ذلك ان يقول كذبت فيما قلت قال ابو حامد وليس بشيء وهذا
هو الذي يقتضيه مذهبنا لانه لا خلاف بين الفرقة ان من شرط ذلك ان يكذب نفسه وحقيقة
الاكذاب ان يقول كذبت فيما قلت كيف وهم رووا ان القاذف يحتاج الى ان يكذب نفسه في الملا
الذين قذف بينهم وفي موضعه فثبت ما قلناه والذي قال المروزي قوي لانه اذا اكذب
نفسه ربما كان صادقا في الاول فيما بينه وبين الله فيكون هذا الاكذاب كذبا وذلك قبيح
مسألة اذا اكذب نفسه وتاب لا تقبل شهادته حتى يظهر منه العمل الصالح
وهو احد قولي الشافعي الا انه اعتبر ذلك سنة ونحن لم نعتبره لانه لا دليل عليه والقول الاخر انه
يكفي مجرد الاكذاب دليلنا قوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فاعتبر التوبة وصلاح
العمل **مسألة** من كان في يده شيء يتصرف فيه بلا دافع ولا منازع بسائر انواع التصرف
جاز ان يشهد له بالملك طالت المدة ام قصرت وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي جاز ان يشهد
له باليد قولا واحدا فاما الملك فنظر فيه فان طالت المدة ففيه وجهان قال الاصطخري جاز ان يشهد
له بالملك وقال غيره لا يجوز وان قصرت المدة مثل الشهر والشهرين فلا يجوز قولا واحدا دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاجماع فانه يجوز ان يشتري منه فاذا حصل في يده يدعي انه ملكه
فلولا ان ظاهره ان اليد تدل على ملكه لم يجز له اذا انتقل اليه بالبيع ان يدعي انه ملكه
مسألة يجوز الشهادة على الوقف والولاء والعتق والنكاح بالاستفاضة كالملك المطلق
والنسب وللشافعي فيه وجهان فقال الاصطخري مثل ما قلناه وقال غيره لا يثبت شيء من ذلك
بالاستفاضة ولا يشهد عليها بذلك دليلنا انه لا خلاف انه يجوز له الشهادة على ازواج النبي عليه السلام
ولم يثبت ذلك الا بالاستفاضة لانا ما شاهدناهم واما الوقف فمبني على التأبيد فان لم تجز الشهادة

بلغ مقابلة

بالاستفاضة ادى الى بطلان الوقوف لان شهود الوقف لا يبقون ابدا **فان قيل**
تجوز شهادة على الشهادة ابدا **قلنا** الشهادة على الشهادة لا تجوز عندنا الا دفعة واحدة
فاما الطبقة الثالثة فلا تجوز على حال وهذا يؤدي الى ما قلناه **مسألة** ما يفتقر في
العلم به الى المشاهدة لا يقبل فيه شهادة الاعمى بلا خلاف وذلك مثل القتل والقطع والرضاع
والزناء والولادة واللواط وشرب الخمر وما يفتقر الى سماع ومشاهدة من العقود كلها كالبيوع
والصرف والسلم والاجارة والهبة والنكاح ونحو ذلك هذا والشهادة على الاقرار لا تصح بشهادة الاعمى عليه
وبه قال في الصحابة علي عليه السلام وفي التابعين الحسن البصري وسعيد بن جبير والنخعي وفي الفقهاء
الثوري وابو حنيفة واصحابه وعثمان البتي وسوار القاضي وعليه اهل البصرة واكثر الكوفيين
وذهبت طائفة الى ان شهادته على العقود تصح ذهب اليه في الصحابة عبد الله بن عباس وفي
التابعين شريح وعطاء والزهري وفي الفقهاء ربيعة ومالك والليث بن سعد والثوري
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** يصح ان يكون الاعمى شاهدا في الجملة في الاداء دون التحمل
وفي التحمل والاداء فيما لا يحتاج الى المشاهدة مثل النسب والموت والملك
المطلق وبه قال مالك وابو يوسف والشافعي وقال ابو حنيفة ومحمد لا يصح فيه
التحمل ولا الاداء وجعلوا الاعمى كالمجنون وقال الشافعي اذا شهد بصيران عند الحاكم
فسمع شهادتهما ثم عميا او خرسا قبل الحكم بها لم يحكم كما لو فسقا قبل الحكم بشهادتهما
فيتصور الخلاف معه في ثلاث مواضع احدها وهو ما يصح والثاني الشهادة بالنسب
والموت والملك المطلق والثالث اذا عميا بعد الاقامة وقبل الحكم دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وايضا قوله تعالى واستشهدوا ذوي عدل منكم وقوله واشهدوا اذا تبايعتم وقال عز وجل
فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وذلك على عمومه الا ما اخرجه الدليل **مسألة** يصح في الاخرس
تحمل الشهادة بلا خلاف وعندنا يصح منه الاداء وبه قال مالك وابو العباس بن سريج
وقال ابو حنيفة وباقي اصحاب الشافعي لا يصح منه الاداء دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى
مسألة العبد اذا كان مسلما عدلا قبلت شهادته على كل احد من الاحرار

والعبيد الا على مولاه فاما غيره فانه تقبل شهادته لهم وعليهم وروي عن علي ع
انه تقبل شهادة بعضهم على بعض ولا تقبل شهادتهم على الاحرار وقال انس بن مالك
اقبلها مطلقا كالحر وبه قال عثمان البتي وداود واصحابه قال البتي كم من عبد خير
من مولاه وقال النخعي والشعبي اقبلها في القليل دون الكثير وذهب قوم الى انها لا تقبل
على حال لا على حر ولا على عبد لا في قليل ولا في كثير ذهب اليه في الصحابة عمر وابن عباس
وابن عمر وفي التابعين شريح والحسن البصري وعطا ومجاهد وفي الفقهاء ابو حنيفة
واصحابه والشافعي والاوزاعي والثوري   دليلنا قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
وذلك عام في الجميع وقال واشهدوا ذوي عدل منكم وهذا عدل وعليه اجماع الفرقة واخبارهم
مسألة يقبل شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح ما لم يتفرقوا اذا اجتمعوا على امر
مباح كالرمي وغيره وبه قال ابن الزبير ومالك وقال قوم انها لا تقبل بحال لا في الجراح ولا في
غيرها تفرقوا او لم يتفرقوا ذهب اليه ابن عباس وشريح والحسن البصري وعطا والشعبي وفي الفقها
الاوزاعي والثوري وابن ابي ليلى وابو حنيفة واصحابه والشافعي   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
وعليه اجماع الصحابة روى ابن ابي مليكة عن ابن عباس انه قال لا تقبل شهادة الصبيان في الجراح
فجاء الى ابن الزبير فذهب الناس الى قول ابن الزبير فثبت انهم اجمعوا على قوله وتركوا قول ابن
عباس   **مسألة** شهادة اهل الذمة لا تقبل على المسلمين بلا خلاف بين اصحابنا الا انهم اجازوا
شهادة اهل الذمة في الوصية خاصة اذا كان بحيث لا يحضره مسلم بحال   وخالف
جميع الفقهاء في ذلك وقالوا لا تقبل بحال   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى اذا
حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية اثنا ذوي عدل منكم يعني من المسلمين او اخران من غيركم
يعني من اهل الذمة فاذا ادعوا ان هذا منسوخ طولبوا بالدلالة عليه وليس معهم دليل
مسألة قال قوم لا يجوز قبول شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض سواء اتفقت مللهم او اختلفت
مثل شهادة اليهود على اليهود او على النصارى وكذلك النصارى وبه قال مالك والشافعي والاوزاعي
وابن ابي ليلى واحمد وقال اخرون تقبل شهادة بعضهم على بعض سواء اتفقت مللهم او اختلفت

ذهب

ذهب اليه قضاة البصرة وسوار وعثمان البتي وبه قال في الفقهاء حماد بن ابي سليمان والثوري
وابو حنيفة واصحابه وذهب الشعبي والزهري وقتادة الى انه ان كانت الملة واحدة كاليهود
على اليهود قبلت وان اختلفت مللهم لم تقبل كاليهود على النصارى وهذا هو الذي ذهب
اليه اصحابنا وروده   دليلنا قوله تعالى يا ايها الذين امنوا ان جاءكم فاسق بنبإ فتبينوا ان
تصيبوا قوما بجهالة فامر الله تعالى بالتثبت والتبين في نبإ الفاسق والكافر وروى ابن عمر
قال سالت معاذ بن جبل عن شهادة اليهود على النصارى فقال سمعت النبي ص يقول لا تقبل
شهادة اهل دين على غير اهل دينهم الا المسلمين فانهم عدول على انفسهم وعلى غيرهم وهذا الذي
اخترناه والوجه فيه اذا اختاروا التراضي الينا فاما ان لم يختاروا فلا نلزمهم ذلك   **مسألة**
يقضى بالشاهد الواحد مع يمين المدعي في الاموال   وبه قال في الصحابة علي عليه السلام
وابو بكر وعمر وعثمان وابي بن كعب وفي التابعين الفقهاء السبعة وعمر بن عبد العزيز وشريح
والحسن البصري وابو سلمة بن عبد الرحمن وربيعة بن ابي عبد الرحمن وفي الفقهاء مالك والشافعي
وابن ابي ليلى واحمد بن حنبل وذهب قوم الى انه لا يقضى بالشاهد الواحد مع اليمين ذهب اليه
الزهري والنخعي وفي الفقهاء الاوزاعي وابن شبرمة والثوري وابو حنيفة واصحابه قال محمد بن
الحسن ان قضى بالشاهد مع اليمين نقضت حكمه   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى عمرو بن
دينار عن ابن عباس ان النبي ص قضى باليمين مع الشاهد وفي رواية مسلم بن خالد الزنجي عن عمرو
بن دينار عن طاووس عن ابن عباس عن النبي ص والمعنى واحد وروى عبد العزيز بن الدراوردي
عن ربيعة عن سهيل بن ابي صالح عن ابيه عن ابي هريرة ان النبي ص قضى باليمين مع الشاهد وفي
غيره قضى بيمين وشاهد وقيل ان سهيلا نسي هذا الحديث فتذكره ربيعة انه سمعه منه
فكان يقول حدثني ربيعة عني عن ابي عن ابي هريرة وروى جعفر بن محمد عن ابيه عن جابر
ان النبي ص قال اتاني جبرئيل وامرني ان اقضي باليمين مع الشاهد وروى جعفر بن محمد عن
ابيه عن جده عن علي بن ابي طالب ع ان النبي ص قضى بالشاهد الواحد مع يمين من له الحق
قال جعفر بن محمد رايت الحكم بن عتيبة سال ابي وقد وضع يده على جدار القبر ليقوم قال قضى النبي

عليه السلام باليمين مع الشاهد قال نعم فقضى بها علي ع بين اظهركم ورواه عبد العزيز بن ابي سلمة
ويحيى بن ابي سليم عن جعفر بن محمد عن ابيه عن جده علي بن ابي طالب عم ان النبي صلعم قضى بالشاهد
الواحد مع اليمين صاحب الحق وقد روي هذا الخبر عن النبي عليه السلام عدة اربعة ذكرناهم
وهم علي عم وابن عباس وابو هريرة وجابر ورواه اخرى زيد بن ثابت وسعيد بن عبادة
ومسروق وعبد الله بن عمر ومسلم بن الحجاج قد خرج هذا الحديث في الصحيح من طريق عمرو بن دينار
عن ابيه وعلى المسألة اجماع الصحابة روى جعفر بن محمد عن ابيه عن علي بن ابي طالب عليه السلم
قال كان رسول الله صلعم وابو بكر وعمر وعثمان يقضون بالشاهد مع يمين المدعي فثبت بهذا سنة
رسول الله صلعم وفيه اخبار عن دوام حكمه بذلك فلا يمكن حمله على قضية واحدة وروى ابو الزناد
عن عبد الله بن عباس قال شهدت النبي صلعم وابا بكر وعمر وعثمان يقضون بالشاهد مع اليمين
وروى جعفر بن محمد عن ابيه قال قضى علي عليه السلم بها علي ع بين اظهركم وفي رواية اخرى فقضى بها علي
بالعراق وروى داود بن الحصين عن ابي جعفر محمد بن علي ان ابي بن كعب قضى باليمين مع
الشاهد فهؤلاء الجماعة قالوا به ولا مخالف لهم **مسالة** اذا كان مع المدعي شاهد
واحد واختار يمين المدعا عليه كان له فان حلف المدعى عليه اسقط دعواه وان نكل لم يحكم
عليه فيكون له الشاهد مع اليمين وبه قال الشافعي وقال مالك يحكم عليه بالنكول
مع موافقته لنا ان القضاء بالنكول اذا لم يكن مع المدعي شاهد دليلنا ان الحكم عليه
بذلك يحتاج الى دليل ولا دلالة على ذلك وايضا مذهب مالك يؤدي الى القضاء بمجرد النكول
لان المدعي اذا لم يحلف مع شاهده سقط ان يقال اولى وعده المسالة ما فيه بينة الداخل والخارج فان الداخل
كانت بينة على الملك وللخارج فلا بد له عليه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم والخبر المشهور عن النبي عم انه قال
البينة على المدعي واليمين على المدعا عليه ويدل على الاول ما رواه جابر ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه
واله في دابة او بعير فاقام كل واحد منهما البينة انها له نتجها فقضى رسول الله صلعم للذي هي في
يده وروى غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله جعفر بن محمد عليهما السلام ان امير المؤمنين عم اختصم اليه
رجلان في دابة وكلاهما اقام البينة انه نتجها فقضى بها للذي هي في يده وقال لو لم تكن في يده جعلتها

[illegible]

بينهما

بينهما نصفين **مسالة** اذا شهدت البينة للداخل منا فاقبلناه بلا خلاف بيننا وبين
الشافعي وقد حكيناه وان كانت بالملك المطلق فانا لا نقبلها وللشافعي فيه قولان احدهما قاله في القديم
مثل ما قلناه وقال في الجديد مسموعة دليلنا اخبار اصحابنا وايضا اذا شهدت بالملك المطلق
يجوز ان يكون شهدت بالملك لاجل اليد واليد زالت ببينة المدعي فلو حكمنا بشهادتهما حكمنا بما زال وبطل
فلهذا لا يسمع **مسالة** اذا تنازعا عينا لا يد لواحد منهما عليها فاقام احدهما شاهدين والآخر [illegible]
اربع شهود فالظاهر من مذهب اصحابنا انه يرجح بكثرة الشهود ويحكم له بالحق وهكذا ان تساويا في العدد
وتفاضلا في العدالة رجح بالعدالة وهو اذا كانت احدهما اكثر عدالة وبه قال مالك والاوزاعي
والشافعي اليه في القديم والذي اعتقده اصحابنا وعليه مذهبنا انه لا ترجيح بشيء منهما وبه قال ابو
حنيفة واصحابه وقال الاوزاعي اقسط المشهود به على عدد الشهود فاجعل لصاحب الشاهدين
الثلث ولصاحب الاربعة الثلثين وقد روي ذلك اصحابنا دليلنا اجماع الفرقة ورواياتهم وانه روي
عن ابي بصير عن ابي عبد الله جعفر بن محمد الصادق عليه السلم ان عليا عم اتاه قوم يختصمون في بغلة فقامت
لهما ولا البينة انهم انتجوها على مذودهم ولم يبيعوا ولم يهبوا وقامت لهما ولا البينة بمثل ذلك فقضى بها
لاكثرهم بينة واستحلفهم واما الرواية الاخرى فرواها السكوني عن جعفر بن محمد عن ابيه عن ابائه
عن علي عليهم السلام انه قضى في رجلين ادعيا بغلة فاقام احدهما شاهدين والآخر خمسة فقال لصاحب الخمسة
خمسة اسهم ولصاحب الشاهدين سهمان والمعول على الاول لان هذه الرواية طريق العامة او يحمل على وجه الصلح
بينهم بذلك **مسالة** اذا كان مع احدهما شاهدين ومع الآخر شاهد ولم [illegible] الخلاف فيها
وبين الشافعي فاما ان كان مع احدهما شاهدان ومع الآخر شاهد واحد وقال احلف مع شاهدي
فانهما لا يتقابلان وللشافعي في كل واحد منهما قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني انهما يتقابلان
دليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على تقابلهما وليس على ما قالوه دليل وايضا فان الشاهدين يشهدان
فلا تلحقهما التهمة والحالف يحلف في حق نفسه فيلحقه التهمة **مسالة** اذا اشهد شاهدان
على عين المدعي فقال المشهود عليه احلفوه لي مع شاهديه لم يحلفه وبه قال الزهري وابو حنيفة
واصحابه ومالك والشافعي وقال شريح والشعبي والنخعي وابن ابي ليلى يستحلفه مع البينة دليلنا

ان ايجاب اليمين عليه يحتاج الى شرع والاصل براءة الذمة وايضا روي ابن عباس ان النبي عليه السلم
قال البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه من جعل اليمين في جانب واحد فقد ترك الخبر ه وروي جابر ان
ان رجلين اختصما الى رسول الله ص في [illegible] او بعير فاقام كل واحد منهما بينة انه له نتجها فقضى بها رسول الله
ص للذي هي في يديه مسئلة اذا ادعى على امراة فقال هذه زوجتي او تزوجتها لم يلزم
الكشف حتى يقول تزوجتها بولي مرشد وشاهدي عدل   وبه قال ابو حنيفة والشافعي
فيه ثلاثة اوجه احدها مثل ما قلناه والثاني وهو ظاهر المذهب انه لا بد من الكشف واما الثالث فان
ادعى عقد النكاح فقال تزوجتها كان ذلك شرطا وان كانت الدعوى الزوجية لم يفتقر الى الكشف
دليلنا قوله عليه السلم البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ولم يشترط امرا اخر غيرها فمن زاد عليه
فعليه الدلالة ولا دلالة له عليه مسئلة اذا ادعى على المراة الزوجية فانكرت كان عليه البينة
وان لم يكن له بينة كان له عليها اليمين   وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يمين له عليها
دليلنا قوله عليه السلم البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ولم يفصل مسئلة اذا ادعى بيعا
او صلحا او اجارة ونحو ذلك من العقود التي هي سوى النكاح لا يلزمه الكشف ايضا   وللشافعي
فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يلزمه كشفه   دليلنا قوله في المسالة الاولى سوا
مسئلة اذا تعارضت البينتان على وجه لا ترجيح لاحدهما على الاخر اقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف
واعطي الحق هذا هو المعول عليه عند اصحابنا وقد روي انه يقسم بينهما نصفين   وللشافعي
فيه اربعة اقوال احدها يسقطان وهو اصحها وبه قال مالك والثاني يقرع بينهما كما قلناه وهل
يحلف ام لا على قولين وبه قال علي ع وابن الزبير ولابن الزبير فيها قضية الثالث توقف ابدا والرابع يقسم
بينهما نصفين وبه قال ابن عباس والثوري وابو حنيفة واصحابه   دليلنا اجماع الفرقة على ان القرعة
تستعمل في كل امر مجهول مشتبه وهذا داخل فيه والاخبار في هذه المسالة كثيرة
اوردناها في كتب الاخبار وروى سعيد بن المسيب ان رجلين اختصما الى رسول الله ص في امر وجاء
كل واحد منهما بشهود عدول على عدة واحدة فاسهم النبي ع بينهما وقال اللهم انت تقضي بينهما
وهذا نص وقد روي انه يقسم بينهما نصفين وروى ابو موسى الاشعري ان رجلين ادعيا بعيرا

على عهد رسول الله ص وبعث كل واحد منهما شاهدين فقسمه النبي ع بينهما نصفين   وتاول اصحاب
الشافعي هذا قالوا واحدة قضية في عين ويحتمل ان يكون انما فعل ذلك لان يدهما كان على المتنازع فيه
وقد روي في هذا الخبر والبينة مع واحد منهما وعلى هذا لا معارضة مسئلة اذا ادعى دارا في
يد رجل فقال هذه الدار التي هي في يدك لي وملكي فانكر المدعى عليه فاقام المدعي البينة انها كانت
في يده امس او منذ سنة لم تسمع هذه البينة   وللشافعي فيها قولان احدهما مثل ما قلناه
وهو ما نقله المزني والربيع وما نقله البويطي انها تسمع واختلف اصحابه على طريقين فقال ابو العباس
المسالة على قولين وقال ابو اسحق المسالة على قول واحد انها لا تسمع كما قلناه وهو اختيار ابي حامد
الاسفرايني وهو المذهب عندهم   دليلنا ان المدعي يدعي الملك في الحال والبينة تشهد بالامس
فقد شهدت له بغير ما يدعيه فلم تقبل فان قالوا انما شهدت له بالامس الملك والملك يستدام
الى ان يعلم زواله   قلنا لا نسلم ان الملك ثبت بها حتى يكون مستدامًا على ان زوال الاول موجود
فلا يزال الثابت بامر محتمل مسئلة اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه الدار كانت لابي وقد ورثتها
انا واخي الغايب منه واقام بذلك بينة من اهل الخبرة الباطنة او المعرفة انهما ورثاه ولا يعرفون له وارثا
سواهما انتزعت ممن هي في يده ويسلم الى الحاضر نصفها والباقي يجعل في يد امين حتى يعود الغايب
وبه قال ابو يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة يؤخذ من المدعى عليه نصيب الحاضر ويقر الباقي في
يد من هو في يده حتى يحضر الغايب   دليلنا ان الدعوى للميت والبينة للحق له بدليل انه اذا حكم
بالدار تقضى منها ديونه وتنفذ منها وصاياه فاذا كانت الدعوى للميت والبينة حكم الحاكم لانه
لا يعبر عن نفسه يحكم له بالبينة التي لا يقيمها كالصبي والمجنون واذا ثبت الدار للميت ثبت ميراثا
عنه بين ورثته مسئلة اذا تنازعا عينا من الاعيان عبدا او دارا او دابة فادعى احدهما
انها له منذ سنتين والاخر ادعى انها له منذ شهرين واقام كل واحد بما يدعيه البينة او ادعى
احدهما انها له منذ سنتين وقال الاخر هي الان ملكي واقام كل واحد منهما بما يدعيه بينة الباب
واحد والعين المتنازع فيها في يد ثالث كانت البينة المتقدمة اولى فيه   وقال ابو حنيفة
واختاره المزني واصح قولي الشافعي وله قول اخر انهما سوا   دليلنا ان البينة اذا شهدت بالملك

في الحال مضافا الى مدة سالفة حكم بانه للمشهود له بعد تلك المدة بدليل ان
كان من فايدة من نتاج او ثمرة او سبب حادث في المدة كان للمشهود له بالملك فاذا ثبت
هذا فقد شهدت به احداهما منذ سنتين والاخرى منذ شهر فتعارضتا فيما ثبتنا وبا
وهو مدة شهر وسقطتا وبقي قبل الشهر ملك بينة لا منازع له فيه ويحكم له بذلك قبل الشهر
فلا يزال عنه بعد ثبوته الا بدليل وايضا التي قد شهدت بالملك منذ سنتين قد اضافته
الى ملكه هذه المدة والتي شهدت به لغيره منذ شهر لا يصح بالملك له الا ان يكون قد ملكه
من الذي هو له منذ سنتين والخلاف انا لا نحكم بانه ملكه عنه لانه لو كان ملكه عنه
لوجب ان يكون الرجوع عليه بالدرك فاذا لم يحكم بانه عنه ملكه بقي الملك على صاحبه بعد زواله
عنه مسألة اذا تنازعا دابة فقال احدهما ملكي واطلق واقام بينة بها وقال الاخر
ملكي نتجتها واقام بينة فبينة النتاج اولى وهكذا كل ملك تنازعاه فادعاه احدهما مطلقا
وادعاه الاخر مضافا الى سبب مثل ان قال هذه الدار لي وقال الاخر اشتريتها او قال هذا الثوب لي
وقال الاخر نسجته ملكي او قال هذا العبد لي وقال الاخر غنمته او ورثته او كل ذلك بعد ان العين
المدعاه في يد واحد وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والاخر هما سوا وفي اصحابه
من قال بينة النتاج اولى واحدا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسألة اذا ادعيا
دارا وهي في يد احدهما واحد قام احدهما البينة تقدم المدعي له بلا خلاف لان معه حجتين بينة
قديمة ويدا وان كانت في يد حديث الملك فصاحب الملك البداية وبه قال ابو حنيفة نصا
عليه فقضى بينة الداخل هاهنا لانه يقول لا اقضي للداخل اذا لم يعد الا ما يفيده يد وهذه افادت
اكثر مما يفيده يد وهو اثبات الملك منذ شهر واليد لا يفيد ذلك وقال ابو يوسف ومحمد البينة
بينة الخارج وقال الشافعي هي لصاحب اليد كما قلناه واختلف اصحابه على وجهين فقال ابو اسحق
على القولين ولا النظر الى اليد واذا قلنا سوا كانت البداية واذا قلنا قديم الملك اولى كان قديم الملك
اولى من اليد ومن اصحابه من قال صاحب البداية بالبينة وهو ظاهر المذهب على القولين معا
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وخبر جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم وخبر غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله

المقدم

٥

المقدم ذكره مما يدل ان عليه بينا مسألة اذا قال لي عليك او لك علي الف درهم قضيتها فقد اعترف
بالف وادعى قضاءها فلا يقبل منه الا بينة وللشافعي فيه قولان ذلك منه قولان احدهما وهو الصحيح مثل
ما قلناه والثاني يقبل قوله كما يقبل اذا قال علي الف الا خمسين دليلنا انه اقر بالالف
فيجب عليه وجوب قبول قوله في القضاء ويحتاج الى دليل مسألة اذا غصب رجل من رجل دجاجة
فباضت بيضتين فاحتضنتها هي ام غيرها بنفسها او بفعل الغاصب فخرج منها فرخان
فالكل للمغصوب منه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان باضت عنده بيضتين فاحتضنت
الدجاجة واحدة منهما ولم يتعرض الغاصب لها كان للمغصوب منه ما يخرج منها وان اخذ الاخرى
ووضعها هو تحتها او تحت غيرها فخرج منها فرخ كان الفرخ للغاصب وعليه قيمته دليلنا
ان ما يحدث على الغاصب على العين المغصوبة فهو للمغصوب منه لان الغاصب لا يملك بفعله
شيئا ومن ادعى انه اذا تعدى ملكه فعليه الدلالة لان الاصل بقاء ملك المغصوب منه مسألة
اذا كان في يد رجلين كبير بالغ مجهول النسب فادعياه مملوكا فالقول قوله بلا خلاف فان اعترف لهما
فانه مملوك لهما بلا خلاف وان اعترف لاحدهما بانه مملوكه كان له دون الاخر وبه قال الشافعي وقال ابو
حنيفة اذا اعترف انه مملوك لاحدهما كان مملوكا لهما لانه ثبت انه مملوك باعترافه فيده عليه فكان بينهما
دليلنا ان الاصل الحرية وانما صار مملوكا باعترافه فوجب ان يكون مملوكا لمن اعترف له مسألة
رجل ادعى دارا في يد رجل فانكر فاقام المدعي البينة انها ملكه منذ سنة فجاء آخر فادعى انه اشتراها
من المدعي منذ خمس سنين حكمنا بزوال ملك المدعي عليه ببينة المدعي بلا خلاف ثم ننظر في بينة
المدعي الثاني وهو المشتري من المدعي الاول فان شهدت بانه اشتراها من الاول وهي ملكه وكان يتصرف
فيها تصرف الملاك فانه حكم بها للمشتري بلا خلاف وهو المدعي الثاني ان شهدت بينة المشتري بالشرا
فقط ولم يشهد بملك واليد قال الشافعي حكمنا للمشتري واليه ذهب وقال ابو حنيفة اقرتها
في يد البائع ولا اقضي بها للمشتري لان البينة اذا لم تشهد بغير البيع المطلق لم يدل على انه باع
ملكه وانما كانت في يده حين باع لانه قد يبيع ملكه دليلنا ان بينة المدعي اسقطت
يد المدعي عليه واثبتها ملكا للمدعي منذ سنة ولم يعلم ان يكون قبل السنة ملكا له

للمدعي فاذا اقامت البينة ان هذا المدعي باعها قبل هذه السنة باربع سنين فالظاهر انها ملكه حين
البيع حتى يعلم غيره فهو كالبينة المطلقة وبينة المدعي لو كانت مطلقة فانا نقضي بها للمشتري لما ذكرناه
وكذلك ههنا **مسألة** اذا ادعى شاة في يد عمرو فانكر عمرو فاقام زيد البينة انها ملكه واقام عمرو البينة
انها كانت من الحكام حكم له بها على زيد وسلمها اليه فانه يحكم على اي وجه حكم الاول بها لعمرو ولا ينقض حكم الحاكم
وللشافعي فيه وجهان احدهما مثل ما قلناه وهو اختيار ابي حامد والوجه الثاني ينقض حكمه لانه محتمل وبه
قال محمد بن الحسن دليلنا انه ثبت عند الثاني ان الاول حكم بها لعمرو على زيد فالظاهر انه على الصحة حتى يعلم
غيره ولا ينقض الحكم بامر محتمل **مسألة** اذا ادعى زيد عبدا في يد عمرو فانكر فاقام زيد البينة به وقضى الحاكم
له به ثم جاء خالد واقام البينة ان العبد له فقد حصل لزيد بينة فيما سلف وبينة خالد في الحال
فهما متعارضتان ولا يحتاج زيد الى اعادة البينة وبه قال ابو حنيفة واحد قولي الشافعي والقول
الاخر انهما لا يتعارضان الا ان يعيد البينة فاذا اعادها تعارضتا دليلنا ان ههنا بينتين لاحدهما
لزيد والاخر لعمرو وبينة زيد معها زيادة لانها تثبت الملك له فيما مضى ايضا وايضا فقد بينا ان بينة
قديم الملك اولى واذا قلنا بذلك ثبت انهما متعارضتان لانها تثبت الملك له في الحال وان ابتدئ فيما مضى
مسألة اذا ادعى زيد عبدا في يد رجل فانكر المدعى عليه واقام زيد البينة ان هذا العبد كان في يديه
بالامس او كان ملكا له بالامس حكمنا بهذه البينة ولاصحاب الشافعي فيه طريقان احدهما قال ابو اسحق لا
يقضى بها قولا واحدا ونقل ذلك الربيع والمزني وقال ابو العباس على قولين احدهما يقضى له بها وهو الذي نقله
البويطي واختاره لنفسه ابو العباس فانه قال وبه اقول والقول الثاني لا يقضى بها كما قدمناه نقله الربيع
والمزني دليلنا انا بينا ان البينة تقدم بالملك القديم في البينة بحدوث الملك فاذا ثبت ذلك وهذه تثبت
تقدم الملك سواء شهدت باليد او الملك لان اليد تدل على الملك ومن خالف يحتاج الى دليل **مسألة**
اذا اشترك اثنان في وطء امرأة في طهر واحد وكان وطء يصح ان يلحق به النسب واتت بولد يمكن ان يكون
لكل واحد منهما اقرعنا بينهما فمن خرجت قرعته الحقناه به وبه قال علي عليه السلام وقال الشافعي يرتبه
القافة فمن الحقته به الحقناه به فان لم يكن قافة واشتبه الامر عليهم او نفته عنهما ترك حتى يبلغ
فينتسب الى من شاء منهما ومن يميل طبعه اليه وبه قال انس بن مالك وهو احدى الروايتين عن عمر وبه قال

في التابعين عطاء وفي الفقهاء مالك والاوزاعي واحمد بن حنبل وقال ابو حنيفة الحقه بهما معا ولا ارجع
القافة حكى الطحاوي في المختصر قال فان اشترك اثنان في وطء الامة فجاءت بولد فادعياه فهو لكل واحد منهما هذا ابن الحقته
بهما معا فالحقه بابوين ولا الحقه بثلاثة وقال ابو يوسف الحقه بثلاثة واختاره الطحاوي طريقه الى يوسف
هذا قول المتقدمين وقال المتأخرون منهم الكرخي والرازي يجوز ان يلحق الولد بمائة اب على قول ابي حنيفة
والمناظرة على هذا تقع قال ابو حنيفة فلو كان لرجل بنتان فحدثت ولد فقالت كل واحدة منهما هو
ابني من سيدي قال الحقه بهما فجعلته ابنا لكل واحدة منهما وللاب ايضا قال ابو يوسف ومحمد الحق ابني
لانا نقطع ان كل ولد منهما ما ولدته وان الولد لاحدهما وابو حنيفة الحق الولد الواحد بابوين وبامهات
عدة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم لانهم لا يختلفون في ذلك فاما الدليل ان القيافة لا حكم لها
في الشرع ما روي ان العجلاني قذف زوجته بشريك بن السحماء وكانت حاملا فقال رسول الله صلى الله عليه وآله
ان اتت به على نعت كذا وكذا فلا اري الا انه كذب عليها وان اتت به على نعت كذا فهو من شريك بن السحماء فاتت
به على النعت المكروه فقال صلى الله عليه وآله لولا الايمان لكان لي ولها شأن فوجه الدلالة انه عليه السلام
عرف الشبه ولم يعلق الحكم به ولو كان له حكم لعلق الحكم به فيقيم الحد على الزاني فلما لم يفعل هذا ثبت
ان الشبه لا يتعلق به حكم والدليل على ان الولد لا يلحق بالشيئين برجلين قوله تعالى يا ايها الناس انا خلقناكم
من ذكر وانثى فلا يخلو ان يكون كل الناس من ذكر وانثى او كل واحد منهم من ذكر وانثى فبطل ان يريد كل الناس من ذكر
وانثى لان كل الناس من ذكر واحد وهو آدم عليه السلام خلقه وحده ثم خلق حواء من ضلعه الايسر
ثم خلق الناس منهما فاذا ابطل هذا ثبت انه اراد خلق كل واحد من ذكر وانثى فمن قال من انثى وذكرين فقد
ترك الآية **مسألة** اذا كان وطء احدهما من نكاح صحيح والآخر من نكاح فاسد قال مالك فان صاحب النكاح الصحيح
اولى ويحكى ذلك عن ابي حنيفة وقال الشافعي لا فرق بين ذلك ما تقدم والذي يقتضيه مذهبنا انه لا فرق
بينهما والذي يجب ان يقرع بينهما دليلنا ما قدمناه في المسألة الاولى سواء **مسألة** اذا وطئ الرجل
امته ثم باعها قبل ان يستبرئها فوطئها المشتري قبل ان يستبرئها ثم اتت بولد
يمكن ان يكون منهما فانه يلحق بالاخير وقال مالك يلحق بالاول لان نكاحه صحيح ونكاح الثاني فاسد
ويحكى ذلك عن ابي حنيفة وقال الشافعي تريه القافة مثل ما تقدم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم

مسئلة اذا ادعى اثنان ولدا على ما قدرناه وكانا مسلمين او احدهما مسلما او عربيا او كان
احدهما حرا او اجنبيين او احدهما ابنا والآخر ابا لا يختلف الحكم فيه في انه يقرع بينهما وبه
قال الشافعي الا انه قال بالقافة او الانتساب وقال ابو حنيفة الحر اولى من العبد والمسلم اولى من
الكافر دليلنا اجماع الفرقة وعموم الاخبار التي تقدمت فاما من ادعى التخصيص فعليه
الدلالة فاما الاب والابن فلا ينقدر بينهما الا وطء الشبهة او عقد الشبهة

مسئلة اذا اختلف الزوجان في متاع البيت فقال كل واحد منهما كله لي ولم يكن مع احدهما بينة نظر فيه
فما يصلح للرجال القول قوله مع يمينه وما يصلح للنساء القول قولها مع يمينها وما يصلح
لهما كان بينهما وقد روي ان القول في جميع ذلك قول المراة مع يمينها والاول احوط وقال
الشافعي يد كل واحد منهما على النصف يحلف كل واحد منهما لصاحبه ويكون بينهما نصفين
سواء كانت يدهما من جهة المشاهدة او من حيث الحكم وسواء كان مما يصلح للرجال دون النساء او للنساء
دون الرجال او يصلح لهما وسواء كانت الزوجية قائمة بينهما او بعد زوال الزوجية وسواء كان التنازع
بينهما او بين احدهما وورثة الآخر وبه قال عبد الله بن مسعود وعثمان البتي وزفر وقال الثوري
وابن ابي ليلى ان كان التنازع فيما يصلح للرجال دون النساء فالقول قول الرجل وان كان فيما يصلح
للنساء دون الرجال فالقول قول المراة وقال ابو حنيفة ومحمد ان كانت يدهما عليه مشاهدة فهو
بينهما كما لو تنازعا عاما من يدهما عليه من طريق الحكم لا يدا مشاهدة من بينهما فان كان احدهما عليه حكما فان
كان يصلح للرجال دون النساء فالقول قول الرجل وان كان يصلح للنساء دون الرجال فالقول
قول المراة وان كان يصلح لكل واحد منهما فالقول قول الرجل وتحالف الشافعي في ثلاثة فصول
اذا كان مما يصلح للرجال واذا كان مما يصلح للنساء واذا كان مما يصلح لكل واحد منهما وقال ابو حنيفة
وان كان الاختلاف بين احدهما وورثة الآخر فالقول قول الباقي منهما وقال ابو يوسف
القول قول المراة فيما يجري العرف والعادة انه قدر جهاز مثلها وهذا متعارف بين الناس
وهذا مثل ما حكيناه في بعض روايات اصحابنا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد اوردناها
في الكتابين المقدم ذكرهما

مسئلة اذا كان لرجل على رجل حق فوجد له
مالا لمن عليه حق باذلا فليس له اخذه منه بلا خلاف وان كان مانعا اما بان يجحده ظاهرا
او باطنا او يعترف باطنا ويجحده ظاهرا او يعترف به ظاهرا وباطنا ويمنعه لقوته فانه لا يمكن استيفاء
الحق منه فاذا كان بهذه الصفة كان له ان ياخذ من ماله بقدر حقه من غير زيادة مالية
سواء كان من جنس ماله او من غير جنسه الا اذا كان وديعة عنده فانه لا يجوز اخذه منها وسواء
كان له بحقه بينة يقدر اثباتها عند الحاكم او لم يكن وبه قال الشافعي ولم يستثن الوديعة
اذا لم يكن له حجة فان كانت له حجة تثبت عند الحاكم فعلى قولين وقال ابو حنيفة ليس له ذلك
الا في الدراهم والدنانير التي هي اثمان فاما غيرها فلا يجوز دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي
ان هندا امراة ابي سفيان جاءت الى النبي ص وآله فقالت يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح
وانه لا يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما اخذ منه سرا فقال خذي ما يكفيك وولدك
بالمعروف فالنبي امرها بالاخذ عند الامتناع ابي سفيان منه والظاهر انها تاخذ من غير جنس
حقها فان ابا سفيان ما كان يمنعها الخبز والادم وانما كان يمنعها الكسوة فالظاهر ان الاخذ
من غير جنس الحق واما اختصاص الوديعة فلما رواه اصحابنا وايضا فقد روي عن النبي ص انه قال
اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك ومن اجاز اخذ الوديعة يجيز له فقد ترك الخبر

كتاب العتق

مسئلة اذا اعتق شركا له من عبد لم يخل من احد امرين اما ان يكون موسرا
او معسرا فان كان معسرا لم يخل من احد امرين اما ان يقصد به مضارة شريكه او لا يقصد
بل يقصد به وجه الله فان قصد مضارة شريكه كان العتق باطلا وان قصد به وجه الله
مضى في نصيبه وكان شريكه بالخيار بين ان يعتق نصيبه الآخر او يستسعي العبد
في قيمته فان كان موسرا لزمه قيمته فاذا ادى عتق عليه ولشريكه ان يعتق نصيبه ولا ياخذ
القيمة فان فعل كان العتق ماضيا وقال ابو حنيفة اذا اعتق وكان موسرا فشريكه بالخيار
بين ثلاثة اشياء بين ان يعتق نصيبه منه وبين ان يستسعي العبد فيما بقي من الرق فاذا

ادى قيمة ذلك عتق وبين ان يقوم على المعتق فاذا وصل الى المعتق كان له ان يستسعيه
فيما يجب فيه من الرق فاذا ادى قيمة ذلك عتق وان كان معسرا فشريكه بالخيار بين ان يعتق نصيبه
منه وبين ان يستسعي العبد في قدر نصيبه فاذا ادى ذلك عتق وليس له ان يقوم على شريكه
لانه معسر فهو اتفاقنا في المعسر وفي بعض احكام الموسر وقال ابو يوسف ومحمد يعتق نصيب شريكه
في الحال موسرا كان او معسرا فان كان معسرا فلشريكه ان يستسعي العبد وهو حر بقيمة نصيبه
منه وان كان موسرا كان له قيمة نصيبه على المعتق وهذا مثل مذهبنا سوا وقال الاوزاعي
ان كان معسرا اعتق نصيبه وكان نصيب شريكه على الرق ولشريكه ان يستسعيه بقيمة ما بقي
ليؤدي ويعتق وان كان معسرا لم يعتق نصيب شريكه الا بدفع القيمة اليه وبه قال عثمان البتي عتق
نصيبه منه واستقر الرق في نصيب شريكه موسرا كان او معسرا ولا يقوم عليه شي كما لو
باع وقال بعضهم لا يعتق نصيب نفسه بعتقه وان اعتق نصيب نفسه لم يعتق فايهما اعتق
لم ينفذ عتقه في نصيب نفسه فان كان عتقه قد صادف ملكه فان ارادا بعد ان اتفقا
عليه واعتقاه ومضى وقال الشافعي ان كان معسرا اعتق نصيبه واستقر الرق في نصيب
شريكه فان اختار شريكه ان يعتق نصيبه منه فعل والا فرقه على ملكه وان كان موسرا قوم عليه نصيب
شريكه قولا واحدا ومتى يعتق نصيب شريكه فيها ثلثة اقوال احدها وهو الصحيح عندهم انه يعتق كله
باللفظ وكانت القيمة في ذمته وعليه تسليمها الى شريكه وبه قال ابن ابي ليلى والثوري واحمد
واسحق واليه ذهب عمر بن عبد العزيز وقال في القديم يعتق نصيب شريكه باللفظ ودفع القيمة
فان دفع القيمة الى شريكه عتق نصيب شريكه باللفظ ودفع القيمة فان دفع القيمة الى شريكه عتق نصيب
شريكه وان لم يدفع اليه القيمة لم يعتق وبه قال مالك وقال في البويطي وحرملة يكون نصيب
شريكه مراعا فان دفع القيمة اليه تبينا انه عتق يوم العتق وان لم يدفع تبينا ان العتق نصيب شريكه وعلى
الاحوال كلها متى اعتق شريك نصيبه لم ينفذ عتقه فيه لانه استحق في حق شريكه المعتق
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد ذكرناها وروى ابو هريرة ان النبي عم قال من اعتق
شركا له في عبد فعليه خلاصه ان كان له مال وان لم يكن له مال قوم العبد قيمة عدل واستسعى

العبد

العبد في قيمته غير مشقوق عليه وهذا نص وروى نافع عن ابن عمر ان النبي عم قال
من اعتق شركا له من عبد كان له مال يبلغ ثمنه فهو عتيق وروى ابن عمر ان النبي عليه السلام
قال اذا كان العبد بين رجلين واعتق احدهما نصيبه وكان له مال فقد عتق كله وهذان الخبران
تدلان على انه اذا اعتق نصيبه وكان له مال فانه يعتق في الحال غير ان مذهبنا ما قلناه ان
اراد الا اضرار به انعتق ويؤيد ذلك ما رواه مسلم عن ابيه عن النبي عم انه قال اذا كان العبد بين اثنين
فاعتق احدهما نصيبه فان كان موسرا يقوم عليه بقيمة عدل لا وكس ولا شطط ثم يعتق
وهذا نص والوجه الثاني في الخبرين قوله انه عتيق وعتق كله معناه مستسعى كله [illegible]
نعتق على النبي ما يؤمنا اليه قال الله [illegible] **مسلة** اذا اعتق عبيده
عند موته ولا مال له غيرهم استخرج ثلثهم بالقرعة واعتقوا ويسترق
الباقون وان دبر عبده عند موته لا مال له غيره انعتق ثلثه واستسعى ما بقي للورثة
وقال ابو حنيفة واصحابه يستسعى في جميع ذلك وقال الشافعي مثل ما قلناه وقال
في المدبر ينعتق ثلثه ويستقر الرق فيما بقي للورثة وبالقرعة قال ابان بن عثمان وخارجة
بن زيد بن ثابت دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروى عمران بن حصين ان رجلا من
الانصار اعتق ستة اعبد عند موته لم يكن له مال غيرهم فبلغ ذلك النبي عم فقال قولا شديدا
ثم دعاهم فجزاهم ثلثة اجزاء واقرع بينهم فاعتق اثنين وارق اربعة وروى عقبة بن خالد
عن ابي عبد الله قال سالته عن رجل حضره الموت فاعتق مملوكا له ليس غيره فابى الورثة ان
يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه قال ما يعتق منه الا ثلثه **مسلة** اذا اعتق عبده عند موته
وله مال غيره كان عتقه في الثلث وبه قال جميع الفقهاء وقال مسروق يكون من صلب المال
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا خبر عمران بن حصين الذي قدمناه يدل عليه وروى جابر
بن عبد الله ان النبي عم قال ان الله اعطاكم عند وفاتكم ثلث اموالكم زيادة في اعمالكم فمن قال يسفد في كل ماله
فقد اعطاه كل ماله وروى ابو بصير عن ابي عبد الله قال ان اعتق رجل عند موته خادما له ثم اوصى بوصية
بوصية اخرى الغيت الوصية واعتق الخادم من ثلثه الا ان يفضل من الثلث ما يبلغ الوصية

مسألة الذين ينعتقون على من ملكهم العمودان الوالدان الاباء وان علوا والامهات وان علون والمولودين البنون واولادهم وان نزلوا والبنات واولادهن وان نزلن وكل من يحرم عليه العقد عليهن من المحارم من الاخت وبنتها وبنت الاخ والعمة والخالة ولا ينعتق الاخ وابن الاخ ولا العم ولا الخال ولا اولاد العم والعمة والخال والخالة ولا واحد من ذوي الارحام سوى ما ذكرناه وقال ابو حنيفة يتعلق ذلك بكل من يحرم نكاحه بالنسب فقال في العمودين كما قلناه وكذلك في الاخوات والعمات والخالات وزاد علينا في الاخوال والاعمام والاخوة وقال مالك يتعلق بكل بالعمودين والاخوة والاخوات وقال الشافعي يتعلق ذلك بالعمودين فقط على ما فسرناه في العمودين ولا يتعدى منهما الى غيرهما وقال داود لا ينعتق احد بالملك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى وقالوا اتخذ الرحمن ولدا سبحانه بل عباد مكرمون فجعل الدلالة انهم لا يضافون اليه ولدا لانه لا يكون ولدا لكونه عبدا او قال سبحانه تنزيها له بل عباد مكرمون فثبت ان الولد لا يكون عبدا وروى قتادة عن الحسن وغيره ان النبي صلعم قال من ملك ذا رحم محرم فهو حر وفي بعضها اعتق عليه وهذا نص

مسألة اذا ملك امه او اباه او اخته او ابنته او عمته او خالته من الرضاع عتقن كلهن وخالف جميع الفقهاء في ذلك وذهب اليه بعض اصحابنا والمنصوص الاول دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله عليه السلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وهو على عمومه

مسألة اذا عمي العبد او اقعد او نكل به صاحبه انعتق عليه وخالف جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم

مسألة اذا ورث شقصا من ابيه او امه قوم عليه ما بقي اذا كان موسرا وقال الشافعي لا يقوم عليه لانه بغير اختياره دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم

مسألة اذا اسلم الرجل على يد غيره فلا ولاء له عليه وايهما مات لم يرثه صاحبه وبه قال جميع الفقهاء الا اسحق فانه قال يثبت به عليه الولاء ويرثه دليلنا ان الاصل عدم الولاء واثباته يحتاج الى دليل وايضا قوله الولاء لمن اعتق فذكر الالف واللام وهما يدخلان لمعهود او جنس فلما لم يكن لهما معهود ثبت انه اراد الجنس فكانه قال جنس الولاء لمن اعتق فلم يبق من الجنس شي لغيره وايضا دليله انه لا ولاء لغير المعتق هذا على قول من يقول بدليل الخطاب

مسألة اذا اتفقا فقد رجلان فقال احدهما لآخر كان فككك

على ان تنصرني وانصرك وتدفع عني وادفع عنك وتعقل عني واعقل عنك وترثني وارثك كان صحيحا ويتوارثان اذا لم يكن لهما ذات رحم ولا نسب وبه قال النخعي وقال اذا اوقع العقد بينهما لزم ولا سبيل الى فسخه ويتوارثان به كما يتوارثان بالنسب وقال ابو حنيفة اذا كانا مجهولي النسب انعقد عقد الموالاة بينهما وكان العقد جايزا لكل واحد منهما فسخه ما لم يعقد احدهما على صاحبه فاذا عقل لزمت ولا سبيل على فسخها بوجه ويتوارثان به وقال الشافعي لا حكم لهذا القول بوجه من الوجوه وبه قال في التابعين الحسن البصري والشعبي وفي الفقهاء مالك والاوزاعي دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والذين عاقدت ايمانكم فاتوهم نصيبهم وهذا قد عاقدته يمينه فوجب ان يؤتيه نصيبه

مسألة من التقط لقيطا لم يثبت له عليه الولاء بالالتقاط وبه قالت الجماعة وقال عمر يثبت عليه الولاء دليلنا ان الاصل براءة الذمة عدم الولاء واثبات ذلك يحتاج الى دليل وقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق يدل على ما قلناه من الوجهين الذين قدمناهما

مسألة اذا اعتق عبدا كافرا اعتق وثبت له عليه الولاء بلا خلاف بين الطايفة ويرثه ان لم يكن له وارث وان مات كافرا وبه قال سفيان الثوري وقال جميع الفقهاء لا يرثه ان مات كافرا فان اسلم ومات ورثه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله عليه السلم الولاء لمن اعتق

مسألة اذا اعتق كافر مسلما ثبت له عليه الولاء الا انه لا يرثه ما دام كافرا فان اسلم ورثه وبه قال جميع الامة وقال مالك لا يثبت له عليه الولاء وقال لا يثبت لكافر على مسلم ولاء دليلنا قوله عليه السلم الولاء لمن اعتق ولم يفصل واما قوله والمومنون والمومنات بعضهم اولياء بعض لا يدل على ان الكافر لا يكون وليا للمومن الا من حيث دليل الخطاب وليس بصحيح عند الاكثر على ان المراد به النصرة والولاية الدينية وذلك لا يثبت هاهنا

مسألة اذا اعتق عبده سايبة وهو ان يقول اعتقتك سايبة لا ولاء لي عليك كان صحيحا ولا يكون له عليه الولاء ويكون ولاؤه للامام وقال ابو حنيفة والشافعي يسقط قوله سايبة ويكون الولاء له دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل عدم الولاء واثباته يحتاج الى دليل وقوله الولاء لمن اعتق مخصوص بما قدمناه

مسألة العتق لا يقع الا بقوله انت حر للقصد الى ذلك والنية

ولا يقع بشي من الكنايات كقوله انت سايبة ولا سبيل لي عليك نوي العتق ولم ينو

قال الفقهاء اذا قال انت حر وقع العتق وان لم ينوي فان قال انت سايبة او لا سبيل لي عليك وكلما كان

صريحا في الطلاق فهو كناية في العتق فان نوي العتق عتق وان لم ينوي لم يعتق دليلنا

اجماع الفرقة واخبارهم وايضا بقاء الرق وايجاب العتق بما قالوه يحتاج الي دليل وما ذكرناه

مجمع علي وقوع العتق به **مسله** اذا اعتق المكاتب بالاداء او اشتري العبد نفسه من مولاه

عتق لم يثبت للموالي عليه الولاء الا ان يشترط ذلك عليه وقال جميع الفقهاء يثبت له عليه الولاء

وان لم يشترط دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله الولاء لمن اعتق وهذا لم يعتقه وانما

باعه والعبد انما انعتق بالاداء او ابتياع نفسه **مسله** اذا اعتق عن غيره عبدا باذنه

وقع العتق عن الاذن دون المعتق سوا كان لعوض او لغير عوض وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة

ان كان بجعل كما قلناه وان كان لغير جعل كان العتق للذي باشر العتق دون الاذن دليلنا

ان الاذن في الحقيقة هو المعتق لانه لو يامره بذلك لم يعتقه فهو كما لو لم يمنع شي منه او شركه

مسله اذا اعتق عن غيره بغير اذنه وقع العتق عن المعتق دون المعتق عنه وبه قال الشافعي

وقال مالك يكون للمعتق عنه ويكون ولاوه للمسلمين دليلنا قوله عليه السلم الولاء لمن اعتق وهذا الذي

باشر العتق **مسله** لا يعتق العتق بشرط ولا يمين وخالف جميع الفقهاء في ذلك دليلنا

اجماع الفرقة واخبارهم ولان الاصل بقاء الرق والعتق يحتاج الي دليل **مسله** اذا قال كل عبد

ملكته فهو حر او قال ان ملكت هذا فهو حر ثم ملكه لم يعتق وكذلك اذا كان قال كل عبيد ملكتها تكن

امتي فهو حر ثم ملكت امته لم يعتق ووافقنا الشافعي في الاولي وقال الثانية علي وجهين وقال ابو

حنيفة يعتق اذا ملك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل بقاء الملك ولا ينتقل عنه

الا بدليل

كتاب المكاتب

مسله اذا دعا العبد سيده الي مكاتبته فالمستحب له ان يجيبه الي ذلك ولا يجبر

عليه سوا دعاه الي قيمته او اقل او اكثر وبه قال في التابعين حسن البصري والشعبي وفي الفقها

قلد

مالك

مسله التغليظ بالمكان والزمان استحباب دون ان يكون له شرطا في صحة الايمان وما قلناه في الازمان

والالفاظ الشافعي والمكان علي قولين احدهما مثل ما قلناه والثاني انه شرط دليلنا ان كون ذلك شرطا يحتاج

الي دليل وايضا قوله البينة علي المدعي واليمين علي من انكر ولم يذكر الزمان ولا المكان وما ذكرناه مراد

مجمع علي الاستحباب **مسله** الحالف اذا احلف علي فعل نفسه حلف علي القطع والبات نفيا كان او

اثباتا وان كان علي فعل غيره فان كانت علي الاثبات كانت علي النفي القطع وان كانت علي النفي كانت علي العلم

وبه قال الشافعي وقال الشعبي والنخعي كلها علي العلم وقال ابن ابي ليلي كلها علي البت دليلنا ان النبي عليه السلم

حلف رجلا فقال قل والله ما له عليك حق فلما كان علي فعل نفسه استحلفه علي البت ولانها اذا كانت علي فعل نفسه

احاط علمه بما يحلف عليه فكلف ما يقدر عليه وهكذا اذا كانت علي الاثبات علي فعل الغير لانه تثبت شيئا حتي

يقطع به فاذا كانت علي النفي لفعل الغير لم يحط علمه ان الغير لم يفعل كذا الا انه قد فعل ولا يعلم **مسله**

اذا شهد عنده شاهدان ظاهرهما العدالة فحكم بشهادتهما ثم تبين انهما كانا فاسقين قبل الحكم نقض حكمه

وللشافعي فيه قولان قال ابو العباس والمزني احدهما ينقضه كما قلناه والآخر لا ينقضه وبه قال ابو حنيفة

وقال ابو اسحق ينقضه قولا واحدا كما قلناه دليلنا قوله تعالي يا ايها الذين امنوا ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا

ان تصيبوا قوما بجهالة والسبب فاذا علم فاسقا وجب رد شهادته ونقض ما حكم به و

لان الشرع انما اجاز شهادة من ظاهره العداله فاذا علم انه حكم بمن ظاهره الفسق فقد حكم بغير الشرع

فوجب نقضه وايضا رد شهادة الفاسق مجمع عليه منصوص فيجب ان ينقض حكمه بذلك **مسله** اذا حكم

بشهادة نفسين في قتل وقتل المشهود عليه ثم بان ان الشهود كانوا فساقا قبل الحكم بالقتل سقط القود وكان

دية المقتول المشهود عليه من بيت المال وقال ابو حنيفة الدية علي المزكين وقال الشافعي الدية علي الحاكم

واين يجب علي قولين احدهما علي عاقلته والآخر في بيت المال دليلنا اجماع الفرقة فانهم رووا ان ما اخطات

القضاة من الاحكام فعلي بيت المال **مسله** اذا شهدا اجنبيان انه اعتق سالما في حال موته

وهو الثلث وشهد وارثان انه اعتق غانما في هذه الحال وهو الثلث ولم يعلم السابق منهما اقرع بينهما فمن

خرج اسمه اعتق ورق الآخر وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يعتق من كل واحد منهما

نصفه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم لانهم اجمعوا على ان كل امر مجهول فيه القرعة وهذا من ذلك **مسألة**
اذا نكل المدعى عليه ردت اليمين على المدعي في سائر الحقوق وبه قال الشعبي والنخعي والشافعي ومعه مالك الا انه يرد اليمين
ما يحكم به بشاهد وامرأتين دون ما لا يحكم به من النكاح والطلاق وغيره دليلنا عموم الاخبار التي وردت في رد اليمين وايضا
الانصار لما ادعوا على اليهود انهم قتلوا عبد الله بخيبر قال لهم النبي صلى الله عليه وآله تحلفون خمسين يمينا وتستحقون دم صاحبكم
فقالوا امر لم نشاهده كيف نحلف عليه فقال يحلف لكم يهود خمسين يمينا فقالوا انهم كفار فنقل النبي عليه السلام اليمين من
جنبة المدعي الى المدعى عليهم وهذا حكم برد اليمين عند النكول وكانت الدعوى في قتل العمد والدماء لا يحكم فيها بشاهد
وامرأتين **مسألة** اذا احلف المدعى عليه ثم اقام المدعي بينة بالحق لم يحكم له بها وبه قال ابن ابي ليلى وداود وقال
باقي الفقهاء انه يحكم بها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله عليه السلام من حلف فليصدق ومن حلف
له فليرض ومن لم يفعل فليس من الله في شيء **مسألة** اذا ادعى رجل حقا وقال ليس لي بينة وكل بينة لي فهي كاذبة
وحلف المدعى عليه ثم اقام البينة فانه لا يحكم له بذلك لانه جرح بينته وقال الشافعي وابو يوسف يحكم له بها لانه
يجوز ان يكون نسي بينته فكذبها على اعتقاده وهذا الفرع يسقط عنا لان اصل المسألة باطل وقد دللنا عليه
مسألة اذا ادعى رجل على امرأة نكاحا والمرأة على زوجها او العبد على سيده عتقا ولا بينة مع المدعي لزم المدعى
عليه اليمين فان حلف والا ردت اليمين على المدعي فيحلف ويحكم له وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا تلزم اليمين
في هذه الدعاوي بحال وقال مالك اذا كان مع المدعي شاهد واحد لزم المدعى عليه اليمين وان لم يكن معه شاهد لم يلزم
المدعى عليه اليمين دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ولم يفصل
وروي ان ركانة اتى النبي عليه السلام فقال اني طلقت امرأتي البتة فقال ما اردت بالبتة فقال واحدة
فقال والله ما اردت بها الا واحدة فاستحلفه النبي عليه السلام على الطلاق **مسألة** اذا كان بين رجلين عداوة
ظاهرة مثل ان يقذف احدهما صاحبه او قذف الرجل امرأة فانه لا يقبل شهادة احدهما على الآخر وبه قال
الشافعي وقال ابو حنيفة تقبل ولا تأثير للعداوة في رد الشهادة بحال دليلنا ما روى طلحة بن عبد الله
ان امر رسول الله صلى الله عليه وآله مناديا فنادى لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين والعدو منهم وقال
عليه السلام لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا الزاني ولا الزانية ولا ذي غمر على اخيه والغمر من كان في قلبه حقد
او غش **مسألة** تقبل شهادة الوالد لولده والولد لوالده وتقبل شهادة الوالد على ولده ولا تقبل شهادة

الولد على

مالك والثوري وابو حنيفة واصحابه والشافعي وذهب قوم الى انه اذا دعاه الى ذلك بقيمته واكثر وجب
على سيده الاجابة وان كان باقل من ذلك لم يجب عليه ذهب اليه عطا وعمرو بن دينار واليه ذهب داود
من اهل الظاهر دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا فامر بعد
الحظر فاقتضى الاباحة وانما قلنا ذلك لان عقد الكتابة على صفة لم تذكر كان محظورا الا انه يشتمل على بيع
[illegible] بمجهول وهو [illegible] بعض نفسه وايضا فانه مكاتبة على مال في الذمة والعبد لا مال
له بحال وايضا فانه من اكل المال بالباطل لان المكاتب ملكه وكسبه ملكه فهو يبيع ملكه بملكه ويبيع ملكه
بملكه من اكل المال بالباطل فدل ذلك كله على انه امر بالشيء بعد الحظر فاقتضى الاباحة هذا طريق الفقهاء
والمعتمد هو الاول **مسألة** لا يصح مكاتبة الصبي حتى يبلغ وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة
ان لم يكن مميزا لم يصح وان كان مميزا عاقلا صح دليلنا انه اذا كان بالغا صحت مكاتبته
بلا خلاف ولا دليل على صحتها قبل البلوغ وايضا قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا والصبي لا يوصف بذلك
لقوله عليه السلام رفع القلم عن ثلث عن الصبي حتى يبلغ **مسألة** قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا المراد به
الامانة والاكتساب وبه قال الشافعي ومالك وعمرو بن دينار وقال ابن عباس واصحابه مجاهد
وعطا هو الكسب والامانة فقط وقال الحسن البصري والثوري الخير الاكتساب فقط دليلنا انه ما
اجتمع على انه يتناوله الاسم وما ذكروه ليس عليه دليل وايضا فان اسم الخير الاكتساب
يقع على المال والعمل الصالح والثواب اما المال فقوله تعالى ان ترك خيرا الوصية للوالدين يعني ان ترك
مالا وقال وانه لحب الخير لشديد يعني المال واما الثواب فالقدرة على العمل والكسب اجر
الآجر على العمل وان كان عاجزا عن الكسب كتب [illegible] على الكل اعتقوا قال مالك فان اعتق السيد
واحدا منهم نظرت فيه فان كان مكتسبا لم ينفذ عتقه فيه لانه يضر بشريكه فان لم يكن مكتسبا
نفذ عتقه فيه لانه انفع لصاحبه دليلنا ما قلناه من ان ما عتق كل واحد منهم من قيمته يحط عليه
والزامه ما على غيره يحتاج الى دليل والاصل براءة الذمة وايضا فلا خلاف ان كتبه اذا اشترى وعتق كذا
ما لعلم يلزم كل واحد منهم الا ما يخصه في حقه فكذا مثله فان قالوا هذا عتق معلق بشرط ثلثا
لا نسلم ذلك بل عندنا ان العتق المعلق بصفة باطل ولو كان عتقا معلقا بصفة لوجب لو ابراهم السيد

من المال الا بعتقوا الا تاما وحدنا الصفة التي هي اداء المال وقد اجمعنا على خلافه ولو كان ايضا عتقا
معلقا بصفة لم يكن لهم ان يعجزوا انفسهم فيردوا في الرق لان العتق المعلق بصفة لا يمكن رده عندهم واجمعنا على
خلافه **مسئله** اذا كاتبنا اذا كاتب الثلثة مطلقة فلا يكون كل واحد منهم كفيلا عن صاحبه فاما ان
وقع شرط بان كل واحد منهم كفيل ضامن عن صاحبه فالشرط صحيح وبه قال ابو حنيفة ومالك وقال الشافعي الشرط باطل
دليلنا ان الاصل جوازه والمنع يحتاج الى دليل وايضا قوله عليه السلام المومنون عند شروطهم **مسئله**
اذا كاتب عبده كتابة فاسدة كانت الكتابة فاسدة سوا عاش المكاتب او مات وقال الشافعي
يكون جايزه من قبل المكاتب ما دام حيا فان مات انفسخت الكتابة وقال ابو حنيفة الكتابة لازمة
ولا تبطل بموت السيد دليلنا الاصل عدم الكتابة ومن صحح الكتابة فعليه الدلالة **مسئله**
اذا كان نفسان لكل واحد منهما حق على صاحبه فان كان الحقان من جنسين من الاثمان وغير الاثمان مما لا مثل
له فانه لا يقع القصاص بينهما بغير خلاف من غير تراض فان كان الحقان من جنس واحد من الاثمان او مما له مثل
من غيرهما فانه يقع القصاص بينهما من غير تراض منهما وللشافعي فيه اربعة اقوال احدها مثل ما
قلناه والثاني مثل تراضي احدهما بذلك برئا معا والثالث لا يقع القصاص الا بتراضيهما معا والرابع لا يقع
القصاص بينهما وان تراضيا لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الدين بالدين دليلنا انه لا فايدة في ذلك وما لا فايدة
فيه يكون عبثا وانما قلنا لا فايدة فيه لانه يقبض منه ماله ثم يرده بعينه عليه والغرض في مثل ذلك
وايضا فلا خلاف انه لو كان له دين على ولده ثم مات ولده والدين في ذمته يبرأ الوالد منه لان الدين
يتعلق بتركته وتركته لوالده فلا معنى لحبس التركة في حقه كذلك ها هنا والخبر فانما نهى عن بيع الدين
بالدين وهذا خارج عن ذلك **مسئله** اذا كاتب السيد عبده والعبد مجنون كانت الكتابة
فاسدة فان ادى مال الكتابة لم يعتق به وقال الشافعي في هذه المكاتبة قولان احدهما صحيحة
والآخر فاسدة فان ادى مال الكتابة فلا يختلفون انه يعتق وعلى الصفة التراجع على ما ذكرناه في ان عتق
بالاداء عن كتابة كوتب عليها والعبد مجنون على طريقين دليلنا ان الاصل عدم الكتابة واثباتها
يحتاج الى دليل والاصل بقاء الرق فمن اوجب العتق فعليه الدلالة وايضا قوله عليه السلام رفع القلم
عن ثلثة المجنون حتى يفيق بيننا ولهذا الموضع **مسئله** اذا اشترى عبدا نصفه مكاتب

ولهم

فكان للعبد يوم وللسيد يوم ومتى طلب احدهما المهاياة في ذلك اجبر الآخر عليه وبه
قال حكمه وان وفا ما عليه انعتق وان عجز عن ذلك كانوا مماليك لسيدهم وان كان ... المطلقة ورث
بحساب ما ادى منه ونشئه وبحساب ما بقي للسيد وقال الشافعي اذا مات المكاتب
بطلت الكتابة وكان ما خلفه لسيده سوا خلف ما فيه وفا او لم يخلف وفا وقال مالك وابو حنيفة
لا ينفسخ بوفاته ثم قال ابو حنيفة ان كان لم يخلف وفا لم ينفسخ ما لم يحكم حاكم بفسخه وان خلف
فاعتق اذا وصل الاداء او ما خرج من اجزاء حيوته ونودي عنه بعد وفاته فان فضل فضل كان لوارثه
المناسب فان لم يكن مناسب كان لسيده بالولاء وقال مالك ان خلف ولدا واحدا احرار مثل قول
الشافعي وان خلف ولدا مملوكا ولد له في حال كتابته من امته اجبر على الاداء ان كان له تركة وان لم يكن له
تركة اجبر على الاكتساب ليؤدي ويعتق ابوه ويعتق هو بعتق ابيه ودليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
مسئله اذا كاتبه على مال بعينه يؤديه اليه في نجوم معلومة فجاء بالمال في نجم واحد
لم يلزم المكاتب اخذه وكان بالخيار بين اخذه في الحال وبين اخذه في النجوم المتقدمة وقال الشافعي
انه يلزم باخذه ولا يبريه اخذه الحاكم واعتق العبد ثم ساق المال اليه في النجوم المتقدمة بينهما دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله عليه السلام المومنون عند شروطهم ومن ادعى ان الحاكم له اخذه وان يعتق
عليه فعليه الدلالة **مسئله** اذا اشترى المكاتب جارية صح شراؤه مطلقا ولم يطاها الا اذا اذن
سيده في ذلك فاما بغير اذنه فلا يجوز وللشافعي في الاذن قولان احدهما لا يحل والثاني مثل ما قلنا
دليلنا اجماع الفرقة لان عندنا انه يجوز ان يحل الرجل جارية لاجنبي واذا احل المملوكة التصرف
ملك التصرف وان لم يملك الرق فيه وهذا من التصرف **مسئله** اذا كاتب عبده وكان السيد
يجب عليه الزكوة وجب عليه ان يعطيه شيئا من ذلك لانه يحتسب به من مال مكاتبته وان لم يكن ممن وجب
عليه الزكوة كان له مستحبا غير واجب وقال الشافعي الايتا واجب عليه ولم يفصل وقال ابو حنيفة
ومالك والثوري هو مستحب غير واجب ولم يفصلوا دليلنا قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي
آتاكم وقوله في آية الزكوة وفي الرقاب وهم المكاتبون وهذا منهم فاما اذا لم يجب عليه الزكوة
فالاصل براءة الذمة وايجاب شيء عليه يحتاج الى دليل وقوله تعالى وآتوهم من مال الله محمول على من يجب عليه الزكوة

او على وجه الاستحباب وايضا قوله عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم ولو كان الايتاء
واجبا يعتق اذا بقي عليه من مكاتبته درهم لانه يستحق على سيده هذا القدر فلما لم يعتق دل على انه
ليس بواجب ويجوز ان يكون قوله والوهم من مال الله منصرفا الى غير سيد المكاتب ممن يجب عليه
الزكوة الا ترى الى قوله من مال الله الذي اتاكم تنبيها على ما يجب فيه الزكوة وعلى المسالة اجماع
الفرقة واخبارهم **مسله** لولي المولى عليه من يتيم وغيره ان يكاتب عبد المولى عليه اذا كان في ذلك
حظ المولى عليه وقال ابو حنيفة له ذلك ولم يقيده وقال الشافعي ليس له ذلك سوى كان الولي
ابا او جدا او وصيا او حاكما او ولي الحاكم دليلنا انه لا خلاف ان لولي المولى عليه ان يبيع مال
المولى عليه وهذا بيع الانسان نفسه **مسله** اذا اختلف السيد والمكاتب ابدا في مال الكتابة
او في حال المدة او في حال النجوم كان القول قول السيد مع يمينه وقال الشافعي يتحالفان
وينفسخ الكتابة اذا كان الحلف قبل العتق وان كان بعد العتق تحالفا وكان على المكاتب قيمة نفسه
لان رده في الرق لا يمكن كما نقول في خلاف المتبايعين اذا تلف المبيع انهما يتحالفان
ويلزم المشتري قيمة السلعة دليلنا ان الاصل الكتابة ولا احلاف اليمين ولا وقف وايجاب
ذلك يحتاج الى دليل والمكاتب يدعي على سيده اخلالا وقدرا من الثمن او نجوما مخصوصة فعليه
البينة والا فالقول قول السيد بقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه
مسله اذا كان له مكاتبان كاتبهما بقيمة واحدة فادى احدهما الثاني اشكل عليه المؤدي
منهما اقرع بينهما فمن خرجت قرعته حكم له بالاداء وعتق وبقي الآخر مكاتبا فان مات
اقرع بينهما وقال الشافعي لا يجوز ان يقرع بينهما ما دام حيا بل يلزم التذكر ابدا
فان مات فهل يقرع بينهما على قولين احدهما يقرع كما قلناه والثاني لا يقرع لان احدهما حر وربما
خرجت قرعة الرق عليه دليلنا اجماع الفرقة على ان كل مشكل فيه قرعة وهذا جملة من ذلك
مسله اذا ادى احدهما مال الكتابة واشكل الامر عليه وادعيا عليه جميعا بانه يعلم عين
ما ادى فالقول قوله مع يمينه فاذا حلف اقرع بين المكاتبين فمن خرجت له قرعة الاداء
حكم له بالحرية وبقي الآخر يلزمه ما يخصه من مال الكتابة وقال الشافعي اذا حلف لهما كانا

معًا على الكتابة فيؤدي كل واحد منهما الفا كما لو كان له على رجلين الفان على كل واحد منهما
الف فقبض من احدهما واشكل عين الدافع وادعيا علمه بعين الدافع فانه يحلف ويستحق
الالفين دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى سوا والاصل الذي ردوه اليه نقول فيه مثل
الذي قلناه في الفرع وكيف يجوز ان يستحق الالفين وهو يقطع ان احدهما حرام
ولا يعرف عينه فكيف يحل له التصرف فيهما او في واحد منهما الا على ما قلناه **مسله**
يجوز ان يكاتب عبده على العروض من الثياب والحيوان بلا خلاف ويجوز عندنا ان
يكاتبه على ثوب واحد الى اجل واحد وقال الشافعي لا يجوز الا بثوبين او عرضين
الى اجلين دليلنا قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا ولم يفصل وهو بناء على انه
لا بد في مال الكتابة من اجلين ونجمين وقد بينا فساده **مسله** اذا كان عبد بين
شريكين فكاتب احدهما على نفسه باذن شريكه صح ذلك وبه قال مالك وابو حنيفة
وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني انه لا يصح وهو اختيار المزني دليلنا قوله
تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا ولم يفصل والاخبار ايضا عامة لم يفصل فيها **مسله**
اذا كاتب على نصيبه بغير اذن شريكه صح ايضا وبه قال الحكم وابن ابي ليلى ومال اليه
ابو العباس بن سريج وقال مالك وابو حنيفة والشافعي الكتابة فاسدة دليلنا ما قلناه
في المسالة الاولى سوا ولانه اذا كان مالكا لنصفه فله ان يتصرف فيه كيف شاء الا ان
يمنع مانع ولا مانع ههنا **مسله** اذا كان عبد بين شريكين لاحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه
فكاتب صاحب الثلثين على مايتين وصاحب الثلث على مائة صحت الكتابتان وبه
قال ابو حنيفة وقال الشافعي لا يصح حتى يتساويا في الثمن على حسب الملك فان تفاضلا
في البدل بطلت الكتابة دليلنا ما قلناه في المسالة الاولى وبه من الاية والاخبار
وهي على عمومها والمنع يحتاج الى دليل ولانه لا خلاف انه يجوز لهما ان يبيعاه متفاضلا
والكتابة عندنا بيع **مسله** اذا كاتب اثنان عبدا صحت الكتابة ولم يجز له ان يخص
احدهما في الكتابة بالاطلاق اذا كان بغير اذنه فان اذن له الشريك جاز له ان يعطي

الاخر بعيب كان اذنه صحيحًا ومعنى اعطاه وقبضه كان القبض صحيحًا وللشافعي فيه قولان احدهما
مثل ما قلناه والاخر انه يصح وهو اختيار المزني دليلنا ان الاصل جوازه والمنع يحتاج الى دليل
مسلة ولد المكاتبة من زوج او زنا للشافعي فيه قولان احدهما عبد قن لصاحبه والثاني موقوف
يعتق اذا اعتقت ويسترق اذا استرقت والذي يقتضيه مذهبنا ان اولادها كهيئتها
سواء كانت مشروطًا عليها او مطلقة فاذا ادت ما عليها عتقوا كهيئتها الا ان يكونوا من زوج
حر فيكونوا احرارا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم مسلة لا يجوز للرجل وطي امته التي كاتبها
سواء كانت مشروطًا عليها او مطلقة بلا خلاف فان خالف ووطيها فان كان مشروطًا عليها
فلا حد عليه لان هناك شبهة وان كانت مطلقة ادت من مكاتبتها شيئًا كان الحد عليه بمقدار
ما تحرر منها ويدرا عنها بمقدار ما بقي وقال ابو حنيفة والثوري ومالك والشافعي لا حد عليه
بحال وقال الحسن البصري عليه الحد لانه حرام فوجب ان يحد كالزنا الصريح دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم وقوله عم ادرؤا الحدود بالشبهات وها هنا شبهة مسلة يجوز بيع
المال الذي على المكاتب فان ادى المكاتب مال الكتابة انعتق على سيده وان عجز رجع رقًا على سيده
وكان للمشتري الدرك بالشراء وبه قال مالك الا انه قال اذا عجز رجع رقا للمشتري وقال ابو حنيفة
والشافعي لا يجوز مع ذلك دليلنا ان الاصل جواز ذلك والمنع يحتاج الى دليل وايضا قوله تعالى
واحل الله البيع يدل عليه فان قيل نهى النبي عم عن بيع ما لم يقبض قلنا نحمله على انه لم يكن مضمونًا
واما اذا ضمنه فلا باس به مسلة اذا اراد بيع رقبة المكاتب لم يجز ذلك الا ان يعجز العبد عن الاداء
اذا كان مشروطًا عليه وان كان مطلقًا وقد ادى بعضه فلا طريق الى بيع رقبته بحال وقال
ابو حنيفة وللشافعي في الجديد لا يجوز بيع رقبته بحال وقال في القديم يجوز وهو قول عطا والنخعي
واحمد دليلنا اجماع الفرقة وايضا فقد خرج من ملكه رقبته فكيف يصح منه بيعه وانما يرجع ملكه اذا عجز
عن الاداء فاما اذا تحرر منه جزء فلا طريق الى رجوعه ملكًا اصلًا فاما اذا استندوا الى خبر بريرة
وانها استعانت على كتابتها عائشة فاشتراها النبي لتعتقها قلنا بريرة كانت قد عجزت فرجعت
رقا مسلة اذا زوج الرجل بنته من مكاتبه فورثته بنته انفسخ عقد النكاح بينهما

وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا ينفسخ دليلنا ان المكاتب يورث فينتقل الى الزوجة ملكه
فينفسخ العقد بذلك وعند ابي حنيفة انه لا يورث فيكون النكاح على حاله والدليل على انه
يورث هو انه لا خلاف ان الرجل اذا مات وله مكاتب فورثته ابنته وغيرها من اولاد
المكاتب ان يتزوج الابنة لم يكن له ولولا ان ملكه قد انتقل الى ورثته والبنت من جملتهم
لما امتنع تزويجها لانه في حال الحيوة لما لم يكن لها فيه ملك يوجد جاز له التزويج بها فلما امتنع
في هذه الحالة علم انه حدث لها عليه ملك فامتنع التزويج لاجله

كتاب المدبر

مسلة اذا قال لعبده اذا مت فانت حر او محرر او عتيق او معتوق كان صريحًا
غير انه لا بد فيه من النية كما نقوله في صريح الطلاق والعتاق فان عري عن النية لم يكن له حكم
وقال الفقهاء ذلك صريح لا يحتاج الى النية دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل
بقاء الرق ومع حصول النية انعقد التدبير بلا خلاف اذا تجرد فيه الخلاف مسلة
اذا قال انت مدبر او مكاتب لا ينعقد به كتابة ولا تدبير وان نوى ذلك بل لا بد له ان يقول
في التدبير فاذا مت فانت حر وانت حر اذا مت فان نوى في الكتابة اذا اديت الي مالي
فانت حر ومتى لم يقل ذلك لم يكن شيئًا وقال الشافعي في الكتابة انها كناية فان نوى
بها الكتابة صحت وان لم ينو لم تصح وفي التدبير انه صريح واصحابه على طريقين منهم من قال
هما على قولين احدهما صريح والاخر كناية ومنهم من قال التدبير صريح والمكاتب كناية دليلنا
ما قلناه في المسلة الاولى سوا مسلة التدبير بشرط لا يقع وكذلك العتق والطلاق
وقال جميع الفقهاء انه يصح ذلك وينعقد دليلنا ما قلناه في المسلة الاولى سوا مسلة
التدبير بصفة والوصية يجوز له الرجوع فيه بالقول بان يقول قد رجعت في هذا التدبير
ونقضته وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه وهو الصحيح عندهم واختاره المزني
والقول الاخر انه عتق بصفة لا يصح الرجوع فيه وبه قال ابو حنيفة دليلنا اجماع الفرقة

واجنادهم فاما بيعه وكيفيته ودفعه فلا خلاف في ذلك انه ينتقض بذلك التدبير
كما ينتقض به العتق بشرط **مسألة** اذا دبر عبدا ثم ملكه اراد بيعه والتصرف فيه
كان له ذلك سوا كان التدبير مطلقا بان يقول اذا مت فانت حر او مقيدا بان يقول
ان مت في هذا فانت حر وفي سفري هذا او سنتي هذه اذا نقض تدبيره فان لم ينقض
تدبيره لم يجز بيع رقبته وانما يجوز له بيع خدمته مدة حيوته وقال الشافعي يجوز بيعه على كل حال
وقال ابو حنيفة ان كان التدبير مقيدا ملك التصرف فيه وان كان مطلقا لزم ولم يجز له التصرف
فيه بحال وقال مالك لا يجوز بيع المدبر في حال حيوة المدبر فاذا مات فان كان عليه
دين جاز بيعه وان لم يكن عليه دين او كان يخرج من ثلثه عتق جميعه وان لم يحمل الثلث عتق
ما يحمله دليلنا اجماع الفرقة ولانا قد دللنا انه بمنزلة الوصية واذا ثبت ذلك كان
له الرجوع في وصيته وبيع ما اوصى به لغيره وروى جابر ان رجلا اعتق غلاما له عن دبر
منه فمنع النبي ص ودعاه فباعه **مسألة** اذا دبره ثم وهبه كان هبته رجوعا في التدبير
سوا اقبضه او لم يقبضه وقال الشافعي ان اقبضه مثل ما قلناه وان لم يقبضه فعلى
طريقين منهم من قال يكون رجوعا قولا واحدا ومنهم من قال على قولين دليلنا ان الهبة
ازالة ملك فاذا زال الملك عنه فقد نقض التدبير كما لو باعه **مسألة** اذا دبره ثم اوصى
به لرجل كان ذلك رجوعا وللشافعي فيه قولان اذا قال وصية فلا يكون رجوعا واذا قال يكون
عتقا بصفة لم يكن رجوعا دليلنا انا قد دللنا على انه وصية وليس بعتق بصفة
واذا ثبت ذلك زال الخلاف **مسألة** اذا ارتد المدبر ارتدادا يستتاب لم يبطل تدبيره
فان رجع الى الاسلام كان تدبيره تاما بلا خلاف وان لحق بدار الحرب بطل تدبيره
وقال الشافعي لا يبطل تدبيره بلحوقه بدار الحرب دليلنا اجماع الفرقة على ان المدبر متى ابق
بطل تدبيره وهذا ابق زيادة على ارتداده **مسألة** اذا ابق المدبر بطل تدبيره وقال
جميع الفقهاء لا يبطل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** اذا ارتد المسلم ثم دبر
مملوكا فان كان ممن يستتاب لم يزل الملك عن ماله وصح تدبيره وان كان ممن لا يستتاب

زال ملكه ويجب عليه القتل على كل حال وللشافعي في زوال الملك والتصرف بعد الردة ثلثة
اقوال احدها زال الملك والثاني لم يزل والثالث مراعا وفي التصرف ثلثة اقوال احدها
باطل والثاني صحيح والثالث مراعا دليلنا اجماع الفرقة على الاول واما الثاني فانه متى قال
ملكه يحتاج الى دليل فلو كان ملكه زال لما رجع عليه اذا عاد الى الاسلام وكان لا يجب عليه
الزكوة في مدة الردة وعندنا وعند الشافعي يجب عليه فيه الزكوة **مسألة** اذا ادعى المدبر
على سيده التدبير وانكر ذلك السيد لم يكن انكاره رجوعا في التدبير وقال الشافعي اذا
قلنا انه وصية فعلى قولين احدهما يكون رجوعا والمذهب انه لا يكون رجوعا ويقال ان شئت
ارجع واسقط الدعوى عن نفسك واليمين دليلنا انا قد دللنا على ان التدبير وصية فاذا
ثبت ذلك ثبت ما قلناه بالاتفاق واما قولهم الضعيف فانه يفسد بان الانكار ليس
برجوع لان الرجوع انما يكون بازالة ملكه ببيع او هبة او افتضاض او وقف او بان يقول
قد فسخت وليس ها هنا شيء من ذلك وايضا فقد ثبت التدبير فمن ادعى ان انكاره رجوع
فعليه الدلالة **مسألة** اذا دبر مملوكه ثم كاتبه كان ذلك ابطالا لتدبيره وللشافعي
فيه قولان اذا قال انه وصية فقال مثل ما قلناه واذا قال عتق بصفة لم يبطل دليلنا ما
قد دللنا على انه وصية فاذا ثبت ذلك ثبت لان احدا لا يخالف فيه لثبوته **مسألة**
للسيد وطي امته المدبرة بلا خلاف فان حبلت لم يبطل تدبيرها فاذا مات سيدها
عتقت من ثلثه فان لم يخلف غيرها فوقعت على ولدها وانعتقت عليه وان لم يخلف غيرها
انعتق ثلثها بالتدبير ونصيب ولدها منها عليه ويستسعى فيما بقي للورثة وقال الشافعي
بطل تدبيرها لان سبب عتقها اقوى من التدبير فاذا مات سيدها انعتقت
من رأس ماله دليلنا اجماع الفرقة على ان ام الولد يجوز بيعها وان الملك على ما كان واذا ثبت
ذلك فيجب ان يكون التدبير باقيا والشافعي انما بنى هذه المسألة على انها تعتق بموت سيدها
ونحن لا نسلم ذلك فلم نخالف فيه **مسألة** اذا دبر امته ثم حبلت بمملوك من غيره بعد التدبير
كان الولد مدبرا مثل امه ينعتقان بموت سيدها وليس له نقض تدبيرها وانما له نقض

تدبير الام محبث   وللشافعي فيه قولان احدهما يكون مدبرا معها ويجري عليه ما يجري
عليها وله فسخ التدبير فيه كما ان له ذلك فيها سواء وبه قال ابو حنيفة ومالك والثوري
واحمد فانهم قالوا الولد يتبعها يكون مدبرا والقول الثاني عنده وهو اصعف القولين
وقد اختاره المزني   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقد اوردناها في كتبنا **مسلة**
اذا دبرها وهي حامل بمملوك لم يدخل الولد في التدبير   وقال الشافعي يدخل فيه قولا واحدا
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولان الاصل الرق فمن قال يدخل في التدبير تدبير امه فعليه الدلالة
مسلة اذا كان عبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه لم يقوم عليه نصيب شريكه
وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يقوم عليه   دليلنا ان الاصل براة الذمة
وتقويم ذلك عليه يحتاج الى دليل **مسلة** اذا كان بينهما فدبر احدهما نصيبه واعتق الاخر
لم يقوم عليه هذا النصف المدبر   وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يقوم عليه
دليلنا ما قلناه في المسلة الاولى سوا **مسلة** اذا كان للانسان مملوك قد دبر نصفه
كان صحيحا ولا يسري الى النصف الاخر وهو منصوص الشافعي وقال اصحابه فيه قول اخر
انه يسري   دليلنا ان الاصل عدم التدبير وايجاب السراية فيما لم يدبر يحتاج الى دليل
مسلة اذا دبر مماليك جماعة واحد بعد الاخر وبعضهم في مرضه وبعضهم في صحته
واوصى بعتق عبد اخر فان خرجوا من الثلث اعتقوا كلهم وان لم يخرجوا ابدا بالاول فالاول
ويسقط الاخير اذا لم يستوف في الثلث فان اشتبهوا في ذلك ولا يدري بمن بدا اقرع بينهم
الى تمام الثلث   وقال الشافعي ان خرجوا من الثلث عتقوا كلهم كما قلناه وان لم يخرجوا لم يقرع
بينهم ولا يقدم واحد على واحد صاحبه وان كان بدا به اولا كالوصيتين عندنا   دليلنا
انا قد بينا ان التدبير كالوصية وعندنا ان الوصية يقدم الاول فالاول حتى يستوفي في
الثلث فاذا استوفي الثلث سقط ما بعد وقد بينا في الوصايا **مسلة** اذا دبر الكافر
عبده فاسلم العبد فان رجع في تدبيره بيع عليه بلا خلاف وان لم يرجع في تدبيره بيع عليه
وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني لا يباع عليه وهو اختيار المزني

دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على ان العبد اذا اسلم في يد الكافر اعطي ثمنه وايضا قوله
عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى عليه فلو لم يبع عليه وكان لمولاه عليه طاعة لكان فيه علو وهو
كافر وذلك ينافي الخبر **مسلة** تدبير الصبي ووصيته اذا لم يكن مميزا عاقلا باطل
بلا خلاف فان كان مميزا عاقلا مراهقا كانا صحيحين وفيه اصحابنا اذا بلغ عشر سنين
فصاعدا اذا كان عاقلا   وللشافعي فيه قولان ان كان مميزا عاقلا احدهما يصح مثل ما
قلناه غير انه لم يحد بسن والثاني لا يقع وهو اختيار المزني وبه قال ابو حنيفة
ومالك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على ان الصبي اذا بلغ عشر سنين صحت وصيته
والتدبير وصية **مسلة** المدبر يعتبر من الثلث   وبه قال جميع الفقها وقال
سعيد بن جبير ومسروق يعتبر من راس المال وهو قول داود   دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فقد بينا انه جرى بمنزلة الوصية ولا خلاف ان الوصية
تعتبر من الثلث وروي ابن عمر ان النبي عم قال المدبر من الثلث وروي ذلك عن
علي عليه السلام وابن عمر ولا مخالف لهما

كتاب امهات الاولاد

١٦٨

اذا استولد الرجل امة في ملكه ثبت لها حرمة الاستيلاد ولا يجوز بيعها ما دامت حاملا
فاذا ولدت لم يزل الملك عنها ما دام ولدها باقيا الا في ثمن رقبتها فان مات ولدها جاز بيعها
على كل حال فان مات سيدها جعلت في نصيب ولدها وعتقت عليه وان لم يخلف غيرها
عتق منها نصيبه منها واستسعت لباقي الورثة وبه قال علي عم وابن الزبير وقال داود
يجوز التصرف فيها على كل حال ولم يفصل وقال ابو حنيفة واصحابه والشافعي ومالك لا يجوز بيعها
ولا التصرف في رقبتها بوجه وتعتق عليه بوفاته   دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فلا خلاف
انه يجوز وطيها بالملك ولو كان الملك قد زال لما جاز وطيها ذلك وايضا فلا خلاف انه يجوز عتقها
ولو كان قد زال الملك عنها لما كان ذلك وايضا الاصل كونها رقا فمن ادعى زوال ذلك او ثبوت
عتقها بعد وفاته فعليه الدلالة وما رواه ابن عباس عن النبي عم انه قال ايما امة ولدت
من سيدها فهي حرة عن دبر منه محمول على انه اذا مات سيدها حصلت لولدها فانها
تعتق عليه وما رواه عبد الله بن عمر ان النبي عم قال ام الولد لا تباع ولا توهب
ولا تورث ويستمتع بها مدة حيوته

مسألة لا تثبت الشهادة على الشهادة سماع الاصل ولا يقومون مقام الاصل في اثبات الحق

اذا ادعى رجل جارية وولدها انها ام ولده وولده هامنه استولدها منها في ملكه واقام شاهدا واحدا وحلف حكم له بالجارية وثبت انها ام ولده باعترافه بلا خلاف بيننا وبين الشافعي الا انه يقول يعتق بموته واما الولد فانه لا يحكم له به اصلا ويبقى في يد من هو في يده على ما كان وللشافعي فيه قولان احدهما وهو الاظهر مثل ما قلناه والثاني يحكم له بالولد ويلحق به دليلنا ان القضا بالشاهد واليمين خاص في الاموال على ما مضى القول فيه وهاهنا ادعى النسب والحرية وذلك لا يحكم له بالشاهد ويمين **مسألة** اذا ادعى رجل عبدا في يد اخر عليه ان هذا غصبه على نفسه وانه كان عبدي وانا اعتقته واقام شاهدا واحدا لم يقبل ذلك ولم يحكم به وقال الشافعي اقبل له به واحكم بالعتق فيه واختلف اصحاب الشافعي منهم من قال يحكم بذلك قولا واحدا ومنهم من قال هذه على قولين كالمسألة التي قبلها دليلنا ما قلناه في المسألة التي قبلها وايضا فان البينة تشهد له بملك كان والبينة انما تقبل اذا شهدت بما يدعيه ويكون الملك له في الحال فاما بملك كان فلا كما لو قال هذا الذي في يد زيد عبدي فشهد شاهدان انه كان عبده لم يثبت الملك بشهادتهما لانه يدعي ملكا في الحال والبينة تشهد بملك كان **مسألة** الايمان تغلظ عندنا بالمكان والزمان وهو مشروع وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا تغلظ بالمكان بحال وهو بدعة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم فانهم رووا انه لا يحلف عند قبر النبي صلى الله عليه وسلم احد على اقل مما يجب فيه القطع فدل ذلك على انه اذا كان كذلك كان يغلظ وانه ليس ببدعة ولست اجد خلافا بينهم في ذلك وروى جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من حلف على منبري هذا اليمين اثمة فليتبوأ مقعده من النار وفيه اجماع الصحابة وروي ذلك عن علي عليه السلام وابي بكر وعمر وعثمان وعبد الرحمن بن عوف لكل واحد منهم قضية معروفة تركنا ذكرها تخفيفا ولا مخالف لهم واما الزمان فقوله تعالى تحبسونهما من بعد الصلوة فيقسمان بالله قال اهل التفسير يريد بعد العصر وقال عليه السلام ثلثة لا ينظر الله اليهم يوم القيمة ولا يزكيهم ولهم عذاب اليم رجل بايع امامه فان اعطاه وفى له وان لم يعطه خانه ورجل حلف بعد العصر يمينا فاجرة ليقطع بها مال امرئ مسلم **مسألة** لا تغلظ اليمين الا فيما يجب فيه القطع ولا فيما دون بلوغ النصاب الذي يجب فيه الزكوة اذا كان يمينا في المال فاما المقصود منه المال وان كان يمينا في غير ذلك على كل حال وقال ابن جرير يغلظ في الكثير والقليل دليلنا اجماع الفرقة على ما بيناه في المسألة التي ذكرناها

مسألة

الولد على والده وبه قال عمر وعمر بن عبد العزيز والمزني وابو ثور واحدى الروايتين عن سريح واختيار المزني وقال باقي الفقهاء انها لا تقبل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقال عز وجل واشهدوا ذوي عدل منكم وذلك عام **مسألة** شهادة الولد على والده لا تقبل بحال وقال الشافعي ان تعلق بالمال او بما يجري مجرى المال كالدين والنكاح والطلاق [illegible] وان شهد عليه بما يتعلق بالبدن كالقصاص وحد القذف فيه وجهان احدهما لا تقبل والثاني [illegible] تقبل دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم فانهم لا يختلفون فيه **مسألة** اذا اعتق رجل عبدا ثم شهد المعتق لمولاه قبلت شهادته وبه قال جميع الفقهاء وحكي عن سريح انه قال لا تقبل دليلنا اجماع الفرقة **مسألة** تقبل شهادة الاخ لاخيه وبه قال جميع الفقهاء وقال الاوزاعي لا تقبل وقال مالك ان شهد له في غير النسب قبلت وان شهد له في النسب فان اخوين من ام وادعى احدهما انه اخوه من اب وشهد له اخوه لم تقبل دليلنا اجماع الفرقة وما قدمناه في المسألة ايضا يدل عليه وروي عن عمر وابن الزبير انهما قبلا شهادة الاخ لاخيه ولا مخالف لهما **مسألة** تقبل شهادة الصديق لصديقه وان كان بينهما مهاداة وملاطفة وبه قال جميع الفقهاء الا مالكا فانه قال اذا بينهما مهاداة وملاطفة لا تقبل شهادته وان لم يكن قبلت دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى سوا

مسألة تقبل شهادة احد الزوجين للآخر وبه قال الشافعي وقال اهل العراق لا تقبل وقال النخعي وابن ابي ليلى تقبل شهادة الزوج لزوجته ولا تقبل شهادة الزوجة لزوجها دليلنا ما قلناه في المسألة الاولى **مسألة** لا يجوز قبول شهادة من لا يعتقد الامامة الاثني عشر ولا منهم الا من كان عدلا [illegible] والتوحيد ونفي التشبيه عن الله تعالى ونفي التشبيه ومن خالف في شي من ذلك كان فاسقا [illegible] وقال الشافعي اهل الآراء على ثلثة اضرب منهم من نخطيه ولا نفسقه [illegible] شهادته اذا كان عدلا ومنهم من نكفره ولا نفسقه كالخوارج والروافض نفسقهم ولا نكفرهم ومنهم من نكفره وهم الزيدية الذين قالوا بخلق القرآن ونفي الرؤية واضافة المشيئة الى نفسه وقالوا ان افعال الخير والشر معا فيها ولاء لا تقبل شهادتهم وحكمهم حكم الكفار وبه قال مالك وشريك واحمد بن حنبل وقال ابن ابي ليلى وابو حنيفة لا ارد شهادة احد من هؤلاء والفسق الذي ترد به الشهادة ما لم يكن على وجه التدين كالفسق والسرقة وشرب الخمر فاما من يتدين به واعتقده مذهبا ودينا يدين الله به لم ترد شهادته كاهل الذمة عنده فسقوا على سبيل التدين وكذلك اهل البغي فسقوا عنده فوجب ان لا ترد شهادتهم دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولانه قد دلت الادلة القاطعة على صحة هذه الاصول التي اشرنا اليها ليس هاهنا موضع ذكرها والمخالف فيها كافر والكافر لا تقبل شهادته **مسألة** اللعب بالشطرنج حرام على اي وجه كان ويفسق فاعله به ولا تقبل شهادته وقال مالك وابو حنيفة مكروه الا ان ابا حنيفة قال يلحق بالحرام

وقال الاجتماعي ترد شهادته وقال الشافعي هو مكروه ليس بمحظور ولا ترد شهادة اللاعب به الا ان كان فيه قمار
او ترك معصية الصلوة حتى خرج وقتها متعمدا او تكرر ذلك منه فان لم يفعل تعمد ترك الصلوة حتى يذهب
وقتها وقال سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير هو مباح دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا روي الحسن البصري
عن رجل من اصحاب النبي عم انه مر بقوم يلعبون بالشطرنج فقال ما هذه التماثيل التي انتم لها عاكفون فشبهها
بالاصنام المعبودة وروي عنه انه قال اللاعب بالشطرنج اكذب خلق الله يقول مات وما مات
يعني شاه مات **مسئلة** من شرب نبيذا حتى يسكر لم تقبل شهادته وكان فاسقا بلا خلاف وان شرب منه
قليلا لا يسكر مثله معتقدا انه لا تقبل شهادته ويحد ويحكم بفسقه وبه قال مالك وقال الشافعي لا احده ولا افسقه
ولا ارد شهادته وقال ابو حنيفة لا احده ولا افسقه ولا ارد شهادته اذا شرب مطبوخا فان شرب نقيعا
فهو حرام لكنه لا يفسق بشربه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولانا قد دللنا في كتاب الاشربة على ان النبيذ
حكمه حكم الخمر سوا ومن احكام الخمر تفسيق شاربه ورد شهادته بلا خلاف **مسئلة** اللاعب بالنرد يفسق
وترد شهادته وبه قال ابو حنيفة ومالك وقال الشافعي على ما نص عليه ابو اسحق في الشروح انه محظور
وليس مكروه لا يفسق فاعله ولا ترد شهادته وهو اشد كراهية من الشطرنج وقال قوم من اصحابه انه حرام
ترد شهادة اللاعب به دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وروي ابو موسى الاشعري قال سمعت النبي م واله يقول من
لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله وروي سليمن بن بريدة عن ابيه ان النبي م قال من لعب بالنرد فكانه غمس يده في لحم
الخنزير ودمه **مسئلة** الغنا محرم يفسق فاعله وترد شهادته وقال ابو حنيفة ومالك والشافعي هو مكروه
وحكي عن مالك انه قال مباح والاول هو الظاهر لانه سئل عن الغنا فقال من فعل الفساق عندنا
لابي حنيفة في شهادة المغني والمغنية والنائح والنائحة فقال لا تقبل شهادتهما وقال سعيد بن ابراهيم الزهري هو
غير مكروه وبه قال عبد الله بن الحسن العنبري قال ابو حامد ولا اعرف احدا من المسلمين حرم ذلك ولم يعرف مذهب
دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور قال محمد بن الحسن
قول الزور الغنا وقال تعالى ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله بغير علم ويتخذها هزوا قال
ابن مسعود لهو الحديث الغنا وقال ابن عباس هو الغنا وشرا المغنيات وايضا ما رواه ابو امامة الباهلي ان
النبي م واله نهى عن بيع المغنيات وشرائهن والتجارة فيهن واكل اثمانهن وثمنهن حرام وروي ابن مسعود
ان النبي عم قال ان الغنا ينبت النفاق كما ينبت الماء البقل **مسئلة** الغنا محرم سوا كان صوت المغني او بالقضيب
او بالعود مثل العيدان والطنابير والربابات والمعازف وغير ذلك واما الضرب بالدف في الاعراس والختان

فانه مكروه وليس بمحظور وصوت الاوتار محرم كله والضرب بالدف في الختان والاعراس [illegible] دليلنا اجماع الفرقة
واخبارهم والاخبار التي قدمناها تدل على ذلك فانها عامة في ساير انواع الغنا **مسئلة** [illegible] الشعر مكروه
وقال الشافعي اذا لم يكن كذبا ولا هجوا ولا تشبيبا بالنسا فهو مباح دليلنا اجماع الفرقة وروي ان النبي م قال
لان يمتلي جوف احدكم قيحا حتى يريه خير له من ان يمتلي شعرا فان قالوا المعنى فيه ما كان فيه فحش وهجو وقال ابو
عبيد معناه الاستكثار منه بحيث يكون الذي يتعلم من الشعر ويحفظ منه اكثر من القران والفقه قلنا نحمله
على عمومه ولا نخصه الا بدليل وقوله تعالى والشعراء يتبعهم الغاوون يدل على ذلك ايضا **مسئلة** شهادة
ولد الزنا لا تقبل وان كان عدلا وبه قال مالك الا انه قال انما لا ترد في الزنا وقال الشافعي وباقي الفقهاء تقبل دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وروي عنه عم السلام انه قال ولد الزنا شر الثلثة يعني من الزاني والزانية **مسئلة**
من اقيم عليه حد في معصية من قذف او شرب خمر او زنا او لواط وغير ذلك ثم تاب وصار عدلا قبلت شهادته
وبه قال اكثر الفقها الا خلاف ابي حنيفة في القاذف وقد مضى وقال مالك كل من حد في معصية لا اقبل شهادته
فيها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم
ولم يفصل وقال واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولم يفرق **مسئلة** البلدي والبدوي والقروي
تقبل شهادة بعضهم على بعض وبه قال اهل العراق والشافعي وقال مالك لا اقبل شهادة البدوي على الحضري
في الجراح دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سوا **مسئلة** اذا شهد صبي او عبد او كافر عند حاكم فرد شهادتهم
ثم بلغ الصبي واعتق العبد واسلم الكافر فاعادوها قبلت وكذلك ان شهد بالغ مسلم حر بشهادة فبحث عن حاله
فبان فاسقا فرد ثم اقامها بعينها قبلت منه وحكم بها وبه قال داود وابو ثور والثوري وقال مالك ارد الكل
وقال اهل العراق والشافعي اقبل الكل الا الفاسق الحر البالغ فانه اذا ردت شهادته لفسقه ثم اعادها وهو
عدل لا تقبل شهادته دليلنا كل ظاهر يرد بقبول شهادة العدول فانه محمول على عمومه **مسئلة**
شهادة المختفي مقبولة وهو اذا كان على رجل دين يعترف به سرا ويجحده جهرا فخبا له صاحب الدين شاهدين
يريانه ولا يراهما ثم حاوره بالحديث فاعترف به فسمعاه وشاهداه صحت الشهادة وبه قال ابن ابي ليلى
وابو حنيفة وعمرو بن حريث القاضي والشافعي وذهب شريح الى انها غير مقبولة وبه قال النخعي
والشعبي وقال مالك ان كان المشهود عليه جلدا قبلت وان كان مغفلا يخدع مثله لم اقبلها عليه
دليلنا ما قلناه في المسئلة الاولى سوا وايضا قوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وهذا شهد بالحق لانه
علمه **مسئلة** اذا مات وخلف ابنين وتركة وادعى اجنبي دينا على الميت فان اعترف الابنان استوفي

من حقهما وان اعترف له احدهما فان كان عدلاً مضى شهد للمدعي فان كان معه شاهد آخر شهد له بالحق
واستوفي الدين من حقهما وان لم يكن معه شاهد آخر فان حلف مع شاهده ثبت الدين ايضا واستوفاه
من حقهما وان لم يحلف او لم يكن المعترف عدلا كان له نصف الدين ايضا واستوفاه من حقهما وان لم يحلف
ولم يكن المعترف عدلاً كان له نصف الدين في حصة المعترف وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يأخذ من نصيب
المقر جميع الدين وقال ابو عبيد وابن جرير وابو حفص الاستراباذي من اصحاب الشافعي فيها قولا آخر كقول
ابي حنيفة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا فان المدعي واحد الاثنين فقد اعترف بالدين على الميت
وان كان الدين يتعلق بالتركة في حقه وحق اخيه بدليل ان البينة لو قامت به استوفاه منهما فاذا كان كذلك كان
تحقيق الكلام كذلك على وعلى اخي ولو قال هذا لم يجب عليه من حقه الا نصف الدين **مسألة** يثبت القصاص
بالشهادة على الشهادة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يثبت دليلنا قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
وقال عز وجل واشهدوا ذوي عدل منكم ولم يفرق وايضا عموم الاخبار التي وردت في جواز قبول الشهادة
على الشهادة يدل على ذلك **مسألة** حقوق الله تعالى مثل حد الزنا وشرب الخمر وما اشبهه لا يثبت بالشهادة
على الشهادة وبه قال ابو حنيفة وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني وهو الاقيس انها تثبت
وبه قال مالك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم فانهم لا يختلفون في ذلك انه لا يثبت بالشهادة على الشهادة
مسألة الظاهر من المذهب انه لا يثبت شهادة الفرع مع تمكن حضور شهادة الاصل وانما يجوز ذلك
مع تعذره اما بالموت او بالمرض المانع من الحضور او الغيبة وبه قال الفقهاء الا انهم اختلفوا في حد الغيبة
فقال ابو حنيفة ما يقصر فيه الصلاة هو ثلاثة ايام وقال ابو يوسف هو ما لا يمكنه ان يحضر معه ويقيم الشهادة
ويعود فيبيت في منزله وقال الشافعي الاعتبار بالمشقة وان كان عليه مشقة بالحضور حكم بشهادة الفرع وان
لم يكن مشقة لم يحكم والمشقة مرتب مما قال ابو يوسف وفي اصحابنا من قال يجوز ان يحكم بذلك مع الامكان دليلنا
على الاول الاجماع والثاني فيه خلاف والدليل على جوازه ان الاصل جواز قبول الشهادة وتخصيصها بوقت دون وقت
وعلى وجه دون وجه يحتاج الى دليل وايضا روى اصحابنا انه اذا اجتمع شاهد الاصل وشاهد الفرع واختلفا
فانه تقبل شهادة اعدلهما حتى ان في اصحابنا من قال تقبل شهادة الفرع وتسقط شهادة الاصل لانه يصير
الاصل مدعى عليه والفرع بينة المدعي للشهادة على الاصل **مسألة** لا تقبل شهادة النساء
على الشهادة الا في الديون والاملاك والعقود فاما الحدود فلا يجوز ان تقبل فيها شهادة وقال قوم لا
تقبل شهادة النساء على الشهادة بحال في جميع الاشياء وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان

الحق مما يثبت بشهادة النساء او لهن مدخل فيه قبل شهادتهن على الشهادة وان كان لا مدخل لهن فيه لم تقبل دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم **مسألة** اذا عدل شاهد الفرع شاهدي الاصل ولم يسمياهما لم تقبل ذلك وبه قال جميع
الفقهاء وقال ابو حنيفة يحكم بذلك دليلنا انه اذا لم يسمهما لا يعرف عدالة الاصل وقد يعدلان من عندهما انه عدل
وان لم يكن عدلاً **مسألة** اذا سميا شاهد الاصل ولم يعدلاه سمعها الحاكم وبحث عن عدالة الاصل فان وجد معدلاً
حكم به والا توقف وبه قال الشافعي وقال ابو يوسف والثوري لا تسمع هذه الشهادة ولانهما لم يتركا تزكية الاصل
الا لريبة دليلنا انهما يشهدان بما يعلمان بشهادة الاصل وان لم يعلم كونهما عدلين فلا يجوز لهما ان يشهدا بذلك
وعلى الحاكم ان يبحث عن عدالة الاصل وليس لا يتركان ذلك الا لريبة بل لما قلناه **مسألة** ما يثبت بشهادة
اثنين في الاصل اذا شهد شاهدان على شهادة احدهما وشاهدان على شهادة الآخر ثبت بلا خلاف شهادة الاصل وان شهد
شاهد على شهادة احدهما وشاهد على شهادة الآخر لم يثبت بهذه الشهادة ما شهدا به وبه قال علي ع وفي التابعين شريح
والنخعي والشعبي وربيعة وفي الفقهاء ابو حنيفة واصحابه والثوري والشافعي ومالك وذهب قوم الى انه يثبت
بذلك ويحكم الحاكم به ذهب اليه ابن شبرمة وابن ابي ليلى وعثمان البتي وعبيد الله بن الحسن العنبري واحمد و
اسحق دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا ما اعتبرناه مجمع على ثبوت الحكم به وما قالوه ليس عليه دليل وايضا
الاصل لا يثبت بشهادة الفرع الا بدلالة شرعية وما اعتبرناه مجمع عليه وما قالوه ليس عليه دليل **مسألة**
اذا شهد شاهدان على شهادة رجل ثم شهدا على شهادة الآخر فانه يثبت شهادة الاول بلا خلاف وعندنا يثبت
شهادة الثاني ايضا وبه قال ابو حنيفة واصحابه والثوري ومالك وربيعة واحد قولي الشافعي الصحيح عندهم
والقول الثاني انه لا يثبت حتى يشهد آخران على شهادة الآخر وهو اختيار المزني دليلنا الاخبار التي وردت
بان شهادة الاصل لا يثبت الا بشاهدين والشاهدان قد شهدا في كل واحد من الشاهدين **مسألة** لا تثبت
بالشهادة على الشهادة شهادة الاصل ولا يقومون مقام الاصل في اثبات الحق وللشافعي فيه قولان
احدهما مثل ما قلناه والآخر انهم يقومون مقام الاصل في اثبات الحقوق دليلنا ان شاهد الفرع لو كان
يقوم مقام الاصل في اثبات الحق لما جازت الشهادة على الشهادة لانه اذا كان الحق اثبات فعل كالقتل
والاتلاف لم يثبت بشهادة الفرع لانه يحتاج الى المشاهدة والفرع ما شاهد الفعل وان كان الحق عقدا افتقر
الى السماع والشهادة والفرع ما سمع ولا شاهد فلما اجمعنا على جواز ذلك ثبت ان الفرع يثبت شهادة الاصل
لا غير **مسألة** اذا شهد اثنان بانه سرق ثوبا قيمته ثمن دينار وشهد آخران انه سرق ذلك الثوب
بعينه وقيمته ربع دينار ثبت عليه ربع دينار وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يثبت ثمن دينار لانه ما اتفقا عليه

قيمته ثمن دينار وادّعى ما زاد عليه فيثبت الثمن بشهادة الاربعة وما زاد تعارضت البينتان دليلنا انه لا تعارض بين الشهادتين فينبغي ان يثبت البينتين معاً فيثبت ربع دينار ويجري مجرى روايتين احدهما الواحد احدهما روى زياده فايده والزايد اولى في الاخذ به من الناقص **مسله** اذا شهد عدلان عند الحاكم بحق ثم فسقا قبل ان يحكم بشهادتهما حكم بشهادتهما ولم يرده وبه قال ابو ثور والمزني وقال باقي الفقهاء لا يحكم بشهادتهما دليلنا ان الاعتبار بالعدالة حين الشهادة لا حين الحكم فاذا كانا عدلين عند الشهادة وجب الحكم بشهادتهما ومن قال اذا فسقا بطل هذا الوجوب فعليه الدلالة **مسله** اذا شهد شاهدان بحق وعرف عدالتهما ثم رجعا عن الشهادة قبل الحكم بها لم يحكم وبه قال جميع الفقهاء الا ابا ثور فانه قال يحكم بالشهادة دليلنا انه اذا رجعا لم يكن له شهادة فلا يجوز له الحكم كما لو اجتهد الحاكم ثم تغير اجتهاده قبل الحكم فانه لا يحكم **مسله** اذا شهد شاهدان وعرف عدالتهما وحكم الحاكم ثم فسقا ثم رجعا عن الشهادة لم ينقض حكمه وبه قال جميع الفقهاء وقال سعيد بن المسيب والاوزاعي ينقضه دليلنا ان الذي حكم به مقطوع به بالشرع ورجوعهم يحتمل الصدق والكذب فلا ينقض ما به قد قطع عليه **مسله** اذا شهد شاهدان على رجل بما يوجب قتل او قطع فقتل او قطع ثم رجعا وقالا عمدنا كلنا وقصدنا ان نقتل [illegible] فعليهم القود وبه قال ابن شبرمة والشافعي واحمد واسحق وقال ربيعة والثوري وابو حنيفة لا قود [illegible] اجماع الفرقة واخبارهم وعليه اجماع الصحابة روي ان شاهدان شهدا عند ابي بكر بسرقة فقطعه ثم قالا اخطانا عليه والسارق غيره فقال لو علمت انكما تعمدتما القطعته لقطعتكما وروي سفيان عن مطرف عن الشعبي قال شهد شاهدان عند علي عم على رجل بالسرقة فقطعه ثم اتياه بآخر فقالا هذا الذي سرق واخطانا على الاول فقال لو علمت انكما تعمدتما لقطعتكما وهما قضيتان مشهورتان لا يعرف لهما منكر فثبت انهم اجمعوا عليه **مسله** اذا شهد شاهدان على طلاق امراة بعد الدخول بها وحكم الحاكم بذلك ثم رجعا عن الشهادة لم يكن يلزمهما مهر مثلها والمسامحة وبه قال ابو حنيفة ومالك وقال عبيد الله بن الحسن العنبري عليهما مهر مثلها وبه قال الشافعي دليلنا ان الاصل براءة الذمة فمن اوجب عليهما شيئاً فعليه الدلالة وايضاً ليس خروج البضع عن ملك الزوج له قيمة بدلالة انه لو طلقها وحينئذ في مرضه ان يلزم مهر مثلها من الثلث كما لو اعتق عبده او وهبه فلما بطل ذلك ثبت انه لا قيمة له وكان يجب ايضاً لو كان عليه دين محيط بالتركة فطلقها وهي في مرضه ان لا ينفذ الطلاق كما لا ينفذ العتق والعطايا فلما نفذ ثبت انه لا قيمة لخروجه عن ملكه فاذا ثبت انه لا قيمة له لم يلزمهما ضمان كما لو اتلفا عليه ما لا قيمة له **مسله** اذا شهدا عليه بالطلاق قبل الدخول بها ففرق الحاكم بينهما ثم رجعا غرما نصف المهر وبه قال ابو حنيفة والشافعي في احد قولين احدهما مثل ما قلناه وهو اختيار المزني وهو اصح القولين عندهم الا انه يقول نصف مهر مثلها وعندنا نصف المهر المسمى والقول الآخر انهما يضمنان كمال المهر المسمى والقول الآخر انهما يضمنان كمال مهر مثلها وهو اصح القولين عندهم دليلنا انه اذا حيل بينهما قبل الدخول لزمه نصف المهر فوجب الا يرجع عليهما الا بقدر ما غرم وايضاً الاصل

تاريخ يوم الجمعة وقت الضحى الوسادس عشر من شهر عيد الاضحى لسنة ثمانية عشر بعد الالف



ولد فيه الولد ... والحمد لله رب العالمين

فايده شرط قرائت سوره الانعام بكل نيازات